

المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
الجَامِعَةُ الإِسْلامِيَّةُ بالمدينة المنورة
كُلِّيَّةُ الشَّرِيْعَة
قسم الفقه

الانتصار

لابن أبي عَصْرُون (ت ٥٨٥هـ)

شرف الدين أبي سعد عبدالله بن محمد بن هبة الله بن المطهَّر

(من بداية كتاب الصداق إلي نهاية كتاب العدة)
دراسة وتحقيقاً

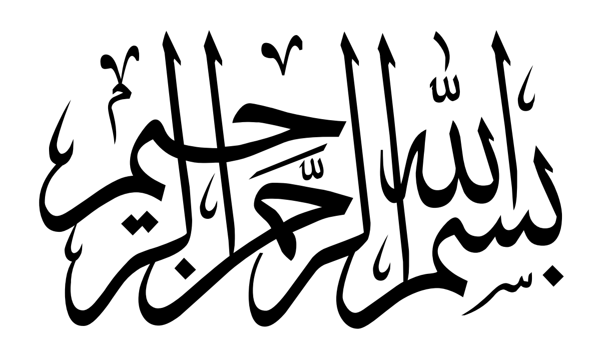
رسالة مقدّمة لنيل درجة العالمية العالية (الدكتوراه)

إعداد الطالب
سلطان بن صالح بن موسى الموينع

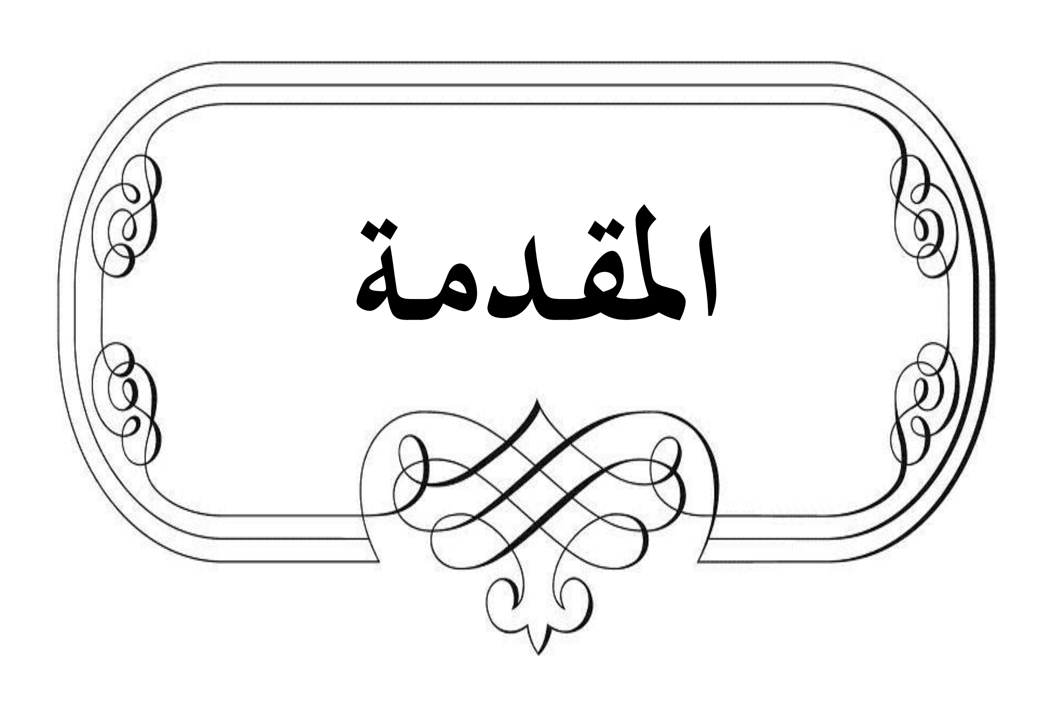
إشراف
الدكتور/ أحمد بن عبد الله العمري

العام الجامعي ١٤٣٤هـ/١٤٣٥هـ




بسم الله الرحمن الرحيم





المقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي خلق السماوات والأرض، وجعل الظلمات والنور، ثم الذين كفروا بربهم يعدلون.

والحمد لله الذي لا يؤدَّى شكرُ نعْمةٍ مِن نعَمه؛ إلا بنعْمة منه توجب على مؤدِّي ماضي نعَمه بأدائها نعْمةً حادثة يجب عليه شكرُه بها. ولا يبلغ الواصفون كنْه عظَمته، الذي هو كما وصف نفسه، وفوق ما يصفه به خلقه.

أحمدُه حمداً كما ينبغي لكرم وجهه وعزِّ جلاله.

وأستعينه استعانة من لا حول له ولا قوة إلا به. وأستهديه بهداه الذي لا يضل من أنعم به عليه. وأستغفره لما أزلفت وأخَّرت، استغفارَ مَن يُقِرُّ بعبوديته، ويعلم أنه لا يغفر ذنبه ولا ينجيه منه إلا هو.

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له.

وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، أرسله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله ولو كره المشركون، المبشّر المرغِّب: «**مَنْ يرد الله به خيراً يُفقِّهه في الدِّين** ...»[١].

ورضي الله عن أزواجه الطاهرين، وآله نجوم الدين، وأصحابه الذين شادوا الدين ورفعه لواءه بين العالمين.

أمَّا بعد:

فقد تقرر عند ذوي الألباب أن الفقه من أشرف العلوم وأعلاها قدراً وأعظمها خطراً، إذ به تعرف الأحكام ويتميز الحلال عن الحرام.

---

(١) أخرجه البخاري في كتاب العلم: باب من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين (٢٥/١، رقم٧١)، ومسلم في كتاب الزكاة، باب النهي عن المسألة (٤١٧، رقم١٠٣٧)، من حديث معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنهما.

وقد كان لتراث علماء الشريعة الأقدمين أهمِّيَّة كبرى في عالم المعرفة ؛ ناجمة عن أصالة علومهم، وسعة فهومهم، وعذوبة موردهم، وجلالة قدرهم؛ مما يبعث على رغبة العالم والمتعلِّم في النَّهَل من تآليفهم، وتطلُّب السُّبل إلى خدمتها؛ بإخراج مكنوناتها، وتجلية خفيّاتها؛ وإخراجها للناس؛ طلباً لنفعهم، وإحياءً لذكر مؤلفيها، وتخليداً لآثارهم.

ولقد كنتُ– ولا زلت– من أولئك الرَّاغبين في خدمة هذا التراث الثري، حتَّى يسَّر الله لي الالتحاق بمرحلة العالمية العالية "الدكتوراه" بقسم الفقه بكليَّة الشريعة، بهذه الجامعة الأثيرة في نفسي، في بُرْهَة من الزمن لقيت فيها أساتذة أجلاَّء في العلم والمعرفة، وكرم الأخلاق، انتفعت بعلمهم واهتديت بسمتهم، وكان لذلك عميق الأثر في نفسي، وكانت نقطة مضيئة في دربي، لطالما تطلّعت إليها، ولقد كان من متطلّبات إنجاز المرحلة تقديم "رسالة البحث"؛ فهُديتُ إلى تقديم هذا المشروع، المتمثل في تحقيق جزء من مخطوطٍ نفيسٍ، هو كتاب **"الانتصار"** في فقه الشَّافعيَّة، لشرف الدين عبد الله بن محمد بن هبة الله بن المطهَّر **ابن أبي عَصْرُون (ت: ٥٨٥هـ)** رحمه الله.

فلما جرى اقتسام خدمته بين عدد من رفاق الدراسة كان حظي من خدمته في الجزء الثالث من مخطوطه من "كتاب الصداق" إلى نهاية "كتاب العدد"، وما قبل ذلك وما بعده موكول خدمته إلى زملائي وفقهم الله، وكلٌ يعمل بقدر ما يعطيه الله من الحول والجهد في إخراجه كما أراد مؤلفه، والعون من الله، والتوفيق منه، أسأله أن يكتب السداد والفلاح، حتى تقرَّ العين وتطيبَ النفس بجني ما غرسته على درب العمر من ألوان العلم والمعرفة، ثمرة يانعة في العمل والدعاء إلى الله على هدى وبصيرة، إن ربي تعالى سميع قريب.

{سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ} [البقرة: ٣٢]

{رَبِّ اشْرَحْ لِي صَدْرِي، وَيَسِّرْ لِي أَمْرِي، وَاحْلُلْ عُقْدَةً مِنْ لِسَانِي، يَفْقَهُوا قَوْلِي}[طه: ٢٥–٢٨]

أسباب اختيار الموضوع:

لاختياري هذا الموضوع أسباب، من أهمها ما يلي:

١. شهرة المؤلف العلمية؛ فهو معدود في أشهر مشاهير علماء الشافعية منذ المئة الخامسة وحتى الآن[١]، وعلى هذا الفضل شهادة العلماء، كما يأتي في مبحث ثناء العلماء على المؤلف.

٢. الرغبة في المساهمة في إحياء التراث الفقهي، ومن جملته هذا المخطوط.

٣. أنه –حسب علمي– الأثر الوحيد للمؤلف الذي يتوافر كاملاً ، وفي إخراجه حفظ له من الضياع، وتخليد لأثرٍ من آثار المؤلف، وذلك من القليل الذي يستحقه علينا علماؤنا.

٤. يعدُّ هذا الكتاب من كتب فقه الخلاف ؛ إذ عني المؤلف فيه ببيان عدد كبير جداً من مسائل الخلاف, عند الشافعية وغيرهم, على ما أَوضَحه في مقدمة كتابه بقوله: "... ورأيت الاهتمام بكتابٍ أَقتصر فيه على مشاهير الأقوال والوجوه مع التصريح بمذاهب المخالفين والاكتفاء بحكاية مذاهب الأعلام منهم...".

٥. عناية المؤلف بالدليل أثراً ونظراً؛ يظهر ذلك في اشتمال الكتاب على كثير من الأدلة من الآيات القرآنية، والأحاديث النبوية، بالإضافة إلى آثار الصحابة؛ وهذا مما يُعطى الكتاب أهمية بين كتب الفقه العامة.

٦. أن هذا المؤلف له قيمته العلمية عند علماء الشافعية؛ فقد نقل عنه جمع من فقهاء الشافعية[٢].

---

(١) انظر: الفكر السامي (٤/٧٠).

(٢) انظر بعض ذلك في ص (٦٤).

الدراسات السابقة:

بعد البحث ومراسلة كل من مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات، وكليتي الشريعة في جامعتي الإمام وأم القرى، والمعهد العالي للقضاء؛ حصلت الإفادة بأنه لم يتم تسجيل هذا الكتاب في دراسة سابقة عندهم، ولم أقف حسب اطلاعي على أن الكتاب حقق في أي جامعة أخرى.

وقد سبقني في تسجيل هذا الكتاب عدد من الإخوة الزملاء وهم:

١. الحسن بن عد الله عسيري، من بداية الكتاب إلى نهاية كتاب الصلاة، ويقع في (١٢٠) لوحة.

٢. عبد العزيز بن عبد الله المقبل، من بداية كتاب الجنائز إلى نهاة كتاب الحج، ويقع في (١٢٠) لوحة.

٣. عبد الله بن سعد الدوسري، من بداية كتاب البيوع إلى نهاية كتاب الشفعة، ويقع في (١١٤) لوحة.

٤. سالم بن صويلح المطيري، من بداية كتاب القراض إلى نهاية كتاب النكاح، ويقع في (١٢٧) لوحة.

أما عملي في التحقيق فيبدأ من كتاب الصداق إلى نهاية كتاب العدة، ويبقى في الكتاب بقية سيتم تناولها من زملاء آخرين حسب خطة القسم والله أعلم.

خطة العمل في الرسالة:

يحوي العمل في الرسالة مقدِّمة وقسمين وفهارس:

المقـدِّمـة: وتشمل ما يلي:

أولاً: الافتتاحية.

ثانياً: أسباب اختيار الموضوع.

ثالثاً: خطة العمل في الرسالة

رابعاً: الدراسات السابقة

خامساً: منهج البحث

سادساً: الشكر والتقدير.

القسم الأول: الدِّراسة:

ويشمل فصلين:

الفصل الأول: **التعريف بالمؤلِّف (ابن أبي عصرون)**، وفيه ثمانية مباحث:

المبحث الأول: اسمه ونسبه وكنيته ولقبه.

المبحث الثاني: مولده و نشأته وفاته.

المبحث الثالث: شيوخه.

المبحث الرابع : تلاميذه.

المبحث الخامس: آثاره العلميَّة.

المبحث السادس: حياته العمليَّة.

المبحث السابع: مذهبه وعقيدته.

المبحث الثامن: مكانته العلميَّة وثناء العلماء عليه.

الفصل الثاني: التَّعريف بكتاب (الانتصار)، وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: اسم الكتاب، وتحقيق نسبته إلى مؤلِّفه.

المبحث الثاني: أهميَّة الكتاب ومكانته.

المبحث الثالث: منهج المؤلِّف في الكتاب.

المبحث الرابع: التعريف بمصطلحات الكتاب في الجزء المراد تحقيقه.

المبحث الخامس: مصادر المؤلّف في كتابه.

المبحث السادس: وصف النسخة الخطية ونماذج منها.

القسم الثاني: النص المحَقَّق.

الفهارس:

وهي كما يلي:

١- فهرس الآيات القرآنية.

٢- فهرس الأحاديث النبوية.

٣- فهرس الآثار السلفية.

٤- فهرس الأبيات الشعرية.

٥- فهرس أسماء الكتب الواردة في الكتاب.

٦- فهرس الأعلام المترجم لهم.

٧- فهرس المصطلحات والألفاظ الغريبة.

٨- فهرس المصادر والمراجع.

٩- فهرس المحتويات.

منهج التَّحقيق:

سِرْت في تحقيقي هذا الجزء من الكتاب على المنهج التالي:

١- الاعتماد على النُّسخة الوحيدة . للجزء المراد تحقيقه . وهي نسخة مكتبة الفاتح بالسليمانية في اسطنبول، وسيأتي وصفها.

٢- نَسْخ القسم المراد تحقيقه من المخطوط وفق قواعد الرَّسم الإملائي الحديث، مع العناية بعلامات التَّرقيم المناسبة، وضبط ما يحتاج إلى ضبط.

٣- إذا حصل سقط في النص، أو كان النص غير واضح، فإن وجدت ما يكمل هذا النقص من المصادر التي نقل عنها المصنف، أو من المصادر التي نقلت عبارة المصنف بحروفها، فإنني أثبت ذلك في النص وأضعه بين معقوفتين، هكذا: [ ]، وأشير في الحاشية إلى المصدر الذي أثبت منه هذا النص، وإن لم أجد ما يسدُّ هذا النقص جعلت في موضعه نقطاً، هكذا: ....، وأشير إلى ذلك في الحاشية بعبارة تتوافق مع ذلك النقص كقولي: "عبارة ساقطة"، وأضعها بين نقط وقوسين، **هكذا:** (... **عبارة ساقطة**...)، ثم أجتهد لبيان ما يحتمل أن يكون ذلك النقص، في الحاشية من خلال السياق الذي في النص، أو من خلال المصادر التي وثقت منها النص.

٤- وضع خط مائل هكذا (/) للدلالة على بداية كل وجه من كل لوحة، مع الإشارة إلى رقمها في هامش الصفحة الجانبي. مع اعتماد الترقيم الموجود في صلب المخطوط، رامزاً للوجه الأيمن بالحرف (أ)، وللوجه الأيسر بالحرف (ب)، مع إثبات رقم الجزء أولاً، كل ذلك بين معقوفتين، فيكون الترقيم بهذه الطَّريقة: [١/رقم الوجه أ]، [١/رقم الوجه ب].

٥- عزو الآيات القرآنية إلى مواضعها في كتاب الله ذاكراً اسم السورة ورقم الآية في الحاشية، هكذا: سورة كذا: آية (رقم)، مع نقل الآيات من برنامج خاص منعاً لوقوع الخطأ في كتابتها.

٦- تخريج الأحاديث النبويَّة من مصادرها من كتب السنة، فإن كان الحديث في الصحيحين أو في أحدهما فإني أكتفي بتخريج الحديث منهما أو من أحدهما، وإن كان في غيرهما لكنه مخرج في أحد كتب السنن الأربعة فإني أكتفي بالعزو إليها وإن كان في غيرها فإني أخرجه من أهم مصادره، مع ذكر درجة الحديث من حيث الصحة والضعف، معتمداً على كلام أهل العلم في ذلك.

٧- عزو الآثار الواردة عن الصحابة والتابعين إلى مضانّها الأصيلة.

٨- التعريف بالمصطلحات العلمية، والألفاظ الغريبة مع ضبطها بالشَّكل.

٩- ترجمة الأعلام الوارد ذكرها في المخطوط ترجمة مختصرة .

١٠- توثيق الأقوال والأوجه التي يذكرها المؤلف في المذهب الشافعي، وذلك بالرجوع إلى المصادر المعتمدة في المذهب، وخاصة تلك التي تقدمت على زمن المؤلف رحمه الله مما يوحي بأنه يمكن أن يكون تلقى علمه عنها.

١١- توثيق الأقوال التي يوردها المؤلف للمذاهب الأخرى من المصادر المعتمدة لها.

١٢- التعليق العلمي على بعض المسائل الواردة في النص المحقق حسب الحاجة لذلك.

١٣- التعريف بالأماكن والبلدان الواردة في النص المحقق.

١٤- وضع فهارس للبحث ، حسبما أشرت إليه في الخطّة .

شكر وتقدير:

امتثالاً لقول النبي صلى الله عليه وآله وسلم: «**التحدث بنعمة الله شكر، وتركها كفر، ومن لا يشكر القليل لا يشكر الكثير، ومن لا يشكر الناس لا يشكر الله، والجماعة بركة والفرقة عذاب**»[1].

فإني أتوجه بالشكر إلى مَنْ لهم الفضل الأول بعد الله عز وجل في إنجاز هذا العمل الكبير، مَن أمر الله عز وجل الإنسان أن يدعو لهما بالرحمة لتربيتهما له في صغره جزاءً شكوراً فقال: **{وَقُل رَّبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا}** [الإسراء: ٢٤]، فكيف الحال معهما وهما اللذان ربياني صغيرًا، وأحاطاني برعايتهما وكرمهما كبيرًا.. والداي الكريمان.. أعانني الله على برِّكما..

كما أتوجه بشكر وافرٍ لأستاذي المشرف على الرسالة، فضيلة الأستاذ الدكتور/ أحمد بن عبد الله العمري، الذي تفضل عليّ بالكثير من وقته وجهده، فكان لتوجيهاته الأثر الكبير في تقويم سير البحث وإخراجه بهذه الصورة المشرقة، بارك الله له في علمه وعمله أهله وماله ووقته، وزاده توفيقاً ونفعاً للأمة كلها..

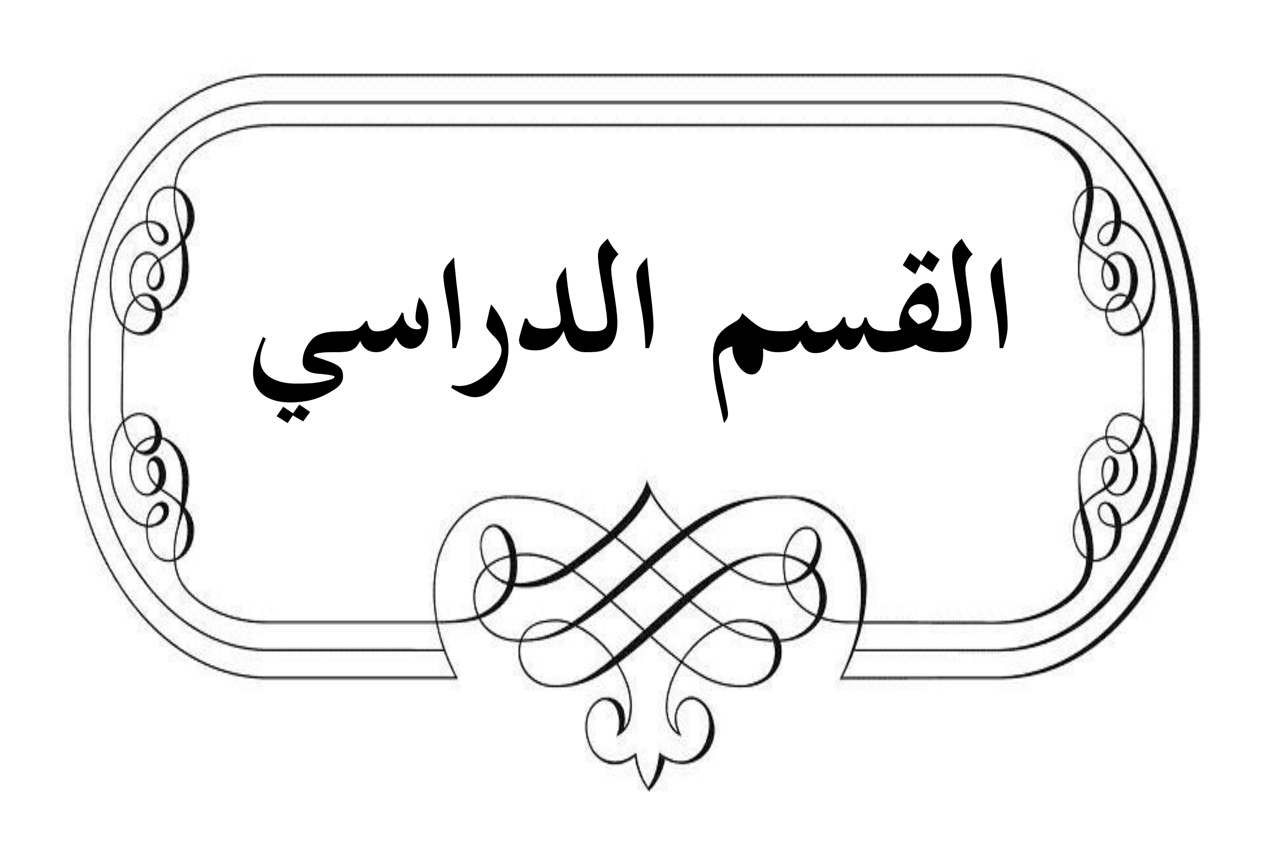
كما لا أنسى تسجيل الشكر لفضيلة الأستاذ الدكتور/ عبد العزيز بن مبروك الأحمدي عميد الخريجين بالجامعة، فقد كان له فضل الدلالة على هذا المخطوط، فحُقَّ له منَّا الذكر الحسن والدعاء بالتوفيق والتسديد.

والشكر موصول لرئيس وأعضاء قسم الفقه بالكلية، ولكل من قدم عوناً لي في إخراج هذا العمل، أو ساعد برأي أو قدم نصحاً.

والحمد لله أولاً وآخراً، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلّم..

---

(١) السلسلة الصحيحة (٦٦٧).



القسم الدراسي

الفصل الأول: التعريف بالمؤلِّف (ابن أبي عصرون)

وفيه سبعة مباحث:

المبحث الأول: اسمه ونسبه وكنيته ولقبه.

المبحث الثاني: مولده و نشأته وفاته .

المبحث الثالث: وفيه مطلبان

المطلب الأول: شيوخه .

المطلب الثاني: تلاميذه.

المبحث الرابع: آثاره العلميَّة.

المبحث الخامس: حياته العمليَّة.

المبحث السادس: مذهبه وعقيدته.

المبحث السابع: مكانته العلميَّة وثناء العلماء عليه.

المبحث الأول: اسمه ونسبه وكنيته ولقبه[1]

أولاً: اسمه ونسبه:

هو عبد الله بن أبي السَّرِيِّ محمد بن هبة الله بن مطهَّر بن علي بن أبي عَصْرُوْن ابن أبي السَّرِيِّ التميمي، نسبته إلى بني تميم، الحديثي[2] الموصلي[3]، المشهور بابن أبي عصرون.

ثانياً: كنيته:

يكنى "أبا سعد"، على ذلك أجمعت كتب التراجم.

ثالثاً: لقبه:

تطابقت كتب التراجم على أن كنية المؤلف : "شرف الدين".

(١) انظر: خريدة القصر (٣٥١/٢)، طبقات الفقهاء الشافعية لابن الصلاح (٥١٢/١)، الروضتين (١٥٠/٢)، الكامل (١٩٠/١٠)، مرآة الزمان (٣٤٠/٣) وفيات الأعيان (٥٣/٣)، سير أعلام النبلاء (١٢٥/٢١)، الوافي بالوفيات (١٧/ ٣٠٩)، طبقات الشافعية الكبرى (٨٤/٤)، البداية والنهاية (٤٠٧/١٢)، غاية النهاية في طبقات القراء (٤٥٥/١)، النجوم الزاهرة (١٠٩/٦)، الدارس في تاريخ المدارس (٣٩٩/١)، شذرات الذهب (٣٣٠/٤) ، الأعلام (١٢٤/٤)، معجم المؤلفين (١٤٤/٦).

(٢) الحديثي: نسبة إلى حديثة الموصل- تمييزاً لها عن حديثة الفرات-، وهي بُليدة على دجلة بالجانب الشرقي قرب الزاب الأعلى، سميت الحديثة حينما نزلها العرب بعد الإسلام، واستحدثوها. انظر: وفيات الأعيان (٦٥/٣)، معجم البلدان (٢٣٠/٢)، بلدان الخلافة الشرقية (١٢٠).

وجاء في هامش الأخير قول المحقق: "لا أثر للحديثة اليوم".

(٣) نسبة إلى الموصل، مدينة من أكبر مدن العراق الشمالية وعقدته الرئيسة وهي عاصمة محافظة نينوى العراقية اليوم. انظر: الموسوعة العربية العالمية (٤٥٩/٢٤).

المبحث الثاني: مولده و نشأته ووفاته

أولاً: مولده:

كان مولد ابن أبي عصرون عام (٤٩٣هـ)، وحدد بعضهم التاريخ في ربيع الأول من ذلك العام، وكان ذلك بحديثة الموصل[١].

ثانياً: نشأته:

من المتقرر طبعاً أن بلوغ أحدٍ الدرجةَ السامية في العلم وتقلد المناصب الشريفة ونيل الوجاهة عند أهل زمانه، لابد وأن ذلك قد تمهد له بنشأة كريمة في بيت صلاح وفضل وصيانة، أعدَّه لتحمل العلم والرحلة في سبيل جمعه، ومع ذلك فإنه لم يزودنا التاريخ بكثير من القول عن حياة ابن أبي عَصْرُون، سيما سنيَّ حياته الأولى، ونشأته حتى خروجه من الموصل لطلب العلم، ولا بذكر شيء عن أسرته وكيف كانت تربيته، ولا هو بالذي حدّث عن نفسه بشيء من ذلك، وكلّ ما وصلنا هو الإشارة المقتضبة والمتواتر نقلها بأنه قرأ وتفقه على عدد من أعيان عصره وعلمائه في علوم مختلفة، من الموصل إلى بغداد ثم واسط، أوجزها أصحاب التراجم، وتجمّعَ لي من تتبعها ما يلي:

١. تلقى المؤلف تعليمه الأول في الموصل على علماء بلده، القرآن عن أبي الغنائم السلَمي السَرُوْجِي[٢]، وتفقه على عبد الله بن القاسم بن مظفر بن علي، المعروف بـ (الْمُرْتَضَى الشَّهْرَزُوْرِي)، الذي توفي سنة (٥١١هـ) ولمّا يبلغِ ابن أبي عصرون العشرين من عمره، ثم

---

(١) انظر: طبقات الفقهاء الشافعية لابن الصلاح (٥١٢/١)، وفيات الأعيان (٥٣/٣)، الطبقات الكبرى للشافعية (١٣٢/٧).

(٢) ثمّة مبحث مستقل يأتي بأسماء شيوخ المؤلف وشيء من أخبارهم ص (٢٢).

على أبي علي بن عَمَّار الفقيه[1]، وأبي محمد بن خَلَدَة وسمع بالموصل أيضاً من جده لأمه أبي الحسن علي بن أحمد بن عبد الباقي الثَّعْلبي، والحسين بن خَمِيْس[2].

٢. ثم ارتحل إلى بغداد موطن العلماء في ذلك الحين، فأخذ علم القراءات على أبي عبد الله البارع وأبي بكر المزْرَفي، وسِبْط الخيَّاط، ومحمد بن الحسين بن بَنْدَار، الشهير بأبي العِزِّ القَلانِسيِّ، ودَعْوَان بن علي بن حمَّاد بن صَدَقة الجُبَّائي، وهم من مشاهير القراء ببغداد، وقرأ عليهم بالسبع القراءات[3].

٣. ولقي ببغداد أيضاً أسعد الميْهَنِي الفقيه الشافعي الملقب بمجد الدين، كان إماماً مبرزاً في الفقه والخلاف فأخذ عليه الفقه في مذهب الشافعية، وقرأ عليه الخلاف، وأخذ الأصول على أبي الفتح ابن بَرْهَان، وتلقى عن أبي القاسم بن الحسين، وإسماعيل بن صالح المؤَذِّن الفقيه، وسمع الحديث من هِبَةِ الله بن الحُصَيْن، وأبي علي النَّسَفِي من فقهاء الحنفية[4].

٤. كما تلقى ابن أبي عصرون علوم العربية على علي بن الحسن بن دَبِيْس[5].

٥. ثم ارتحل إلى واسط[6] ولقي عالمها وقاضيها، الشيخ أبا عليّ الفارِقِيِّ، من أعيان طريقة العراقيين، فأخذ عليه فوائد المهذب[7].

---

(١) انظر: المختصر المحتاج إليه من تاريخ ابن الدبيثي (١٥٨/٢).

(٢) انظر: وفيات الأعيان (٥٣/٣)، سير أعلام النبلاء (١٢٥/٢١)، طبقات الشافعية الكبرى (٨٤/٤)، البداية والنهاية (٣٣٤/١٢)، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٣٣/٣)، المستفاد من ذيل تاريخ بغداد (١١٣/١).

(٣) انظر: المصادر السابقة.

(٤) انظر: المصادر السابقة، وانظر: المستفاد من ذيل تاريخ بغداد للدمياطي (١١٣/١).

(٥) انظر: الدارس في تاريخ المدارس (٤٠٠/١).

(٦) واسِط: مدينة قديمة، تقع بين البصرة والكوفة، بناها الحجاج سنة٨٤هـ، سميت بذلك لتوسطها بين عدة مدن كالكوفة والبصرة والمدائن والأهواز . انظر: الموسوعة العربية العالمية (٢٣٣/١٥).

(٧) انظر: وفيات الأعيان (٥٣/٣)، البداية والنهاية (٣٣٣/١٢).

٦. ثم إن ابن أبي عصرون آب إلى الموصل، راجعاً من رحلته إلى واسط، وكان ذلك سنة (٥٢٣)هـ، اشتغل بالتدريس بعدها بالموصل[١]، فيكون قد اكتمل له –من العمر –حين انقضاء رحلته العلمية ثلاثٌ وثلاثون سنة.

هذا —حسب اطلاعي– كل ما حفلت به كتب التراجم والسير عن نشأة وتعلم ابن أبي عصرون.

وقد طُويَ خبر مدة إقامته بالموصل في كتب التراجم، إلا نصاً وجدت فيه الإشارة ضمناً إلى كون ابن أبي عصرون بقي مقيماً بها حتى بعد سنة خمس مئة وأربعين، يقول العماد الأصْفَهَاني: "لقيته بالموصل عام (٥٤٢هـ)، وهو مدرس بالمدرسة التَّابِكيّةِ العَتِيْقَة[٢]، ثم ارتحل إلى سِنْجَار[٣] وأقام بها مدة يزاول مهنة التدريس والإفتاء"[٤].

وفاته:

لم أجد اختلافاً بين المصادر أن وفاة ابن أبي عصرون كانت سنة (٥٨٥ هـ)[٥].

أي أنه عمر حتى عاش (٩٢) سنة، والله أعلم.

---

(١) انظر: المصادر السابقة، وانظر: سير أعلام النبلاء (١٢٥/٢١)، طبقات الشافعية الكبرى (٨٤/٤)، المستفاد من ذيل تاريخ بغداد (١١٣/١).

(٢) هي مدرسة فقهية تنسب إلى سيف الدين غازي بن أَتابِك زِنْكِي صاحب الموصل، واشتهرت بـ(الأتابكية العتيقة) من أحسن المدارس التي بناها، ووقفها على الحنفية والشافعية. انظر: الكامل في التاريخ (٣٥٩/٩).

(٣) سِنْجَار بكسر السين: مدينة عراقية تقع عند سفح جبل سنجار ، على القرب من الحدود السورية حالياً، وهي مركز قضاء بمحافظة نينوى. انظر: موسوعة المدن العربية والإسلامية (٧٧).

(٤) انظر: خريدة القصر (٣٥٢/٢).

(٥) من هذه المصادر: تاريخ الإسلام (٢٠٨/٤١)، الوافي بالوفيات (٣٠٩/١٧)، البداية والنهاية (٤٠٧/١٢).

المبحث الثالث: شيوخه :

حفلت كتب التراجم بذكر عدد من أسماء شيوخ ابن أبي عصرون ، أذكرهم مع تراجمهم على سبيل الإيجاز مرتبين على تواريخ وفياتهم:

١. المُرتَضى الشَّهْرَزُوْرِي:

عبد الله بن القاسم بن مظفر بن علي الشهرزوري، أبو محمد ، ولد بالموصل في شعبان سنة (٤٦٥)هـ، أقام ببغداد مدة يشتغل بالحديث والفقه، ثم رجع إلى الموصل وتولى بها القضاء وروى الحديث، وبها مات في شهر ربيع الأول سنة (٥١١ هـ) [١]، وعنه أخذ المؤلف الفقه أولاً.

٢. ابن بَرْهَان:

أحمد بن علي بن بَرْهَان، الشهير بـ"أبي الفتح ابن برهان"، البغدادي الشافعي، الفقيه الأصولي، من أصحاب ابن عقيل الحنبلي، ثم تحول شافعياً، ودرس بالنظامية، تفقه على الشَّاشِي والغزالي، وعنه خلق منهم ابن أبي عصرون، وله مؤلفات منها"البسيط" و "الوسيط" و "الوجيز" في الفقه والأصول، توفي سنة (٥١٨) [٢].

٣. أبو العِز القَلانِسِي:

محمد بن الحسين بن بندار الواسطي، مقرئ العراق في عصره، برع في القراءات، ولد سنة (٤٥ هـ)، وتلا بالعشر على أبي علي غلام الهَرَّاس، وسمع ببغداد من أبي جعفر بن المُسْلَمة، وعبد الصمد بن المأمون، وأبي الحسين بن المهتدي بالله وعدة، تلا عليه: سبط الخياط، وأبو بكر بن الباقلاني، وابن أبي عصرون وعدد، توفي سنة (٥٢١هـ)[٣].

٤. البارِع:

---

(١) انظر: وفيات الأعيان (٤٩/٣)، طبقات الشافعية الكبرى (١٢٧/٧)، الأعلام (١١٤/٤).

(٢) انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء (٤٥٦/١٩)، طبقات الشافعية الكبرى (٣٠/٦)، الأعلام (١٣٧/١).

(٣) انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء (٤٩٦/١٩)، طبقات الشافعية الكبرى (٦/ ٩٧ – ٩٨)، غاية النهاية في طبقات القراء (٢/ ١٢٨-١٢٩)،

الحسين بن محمد بن عبد الوهاب بن أحمد بن محمد بن الحسين بن عبيد الله بن القاسم بن عبيد الله بن سليمان بن وهب، الوزير، الحارثي، المنعوت بـ"البارع" شاعر أديب وهو من بيت الوزارة ، فإن جده القاسم كان وزير المعتضد والمكتفي بعده، كان نحوياً لغوياً مقرئاً، ولد سنة (٤٤٣ هـ)، وتوفي سنة (٥٢٤ هـ) [١].

٥. أبو القاسم بن الحُصَيْن:

هبة الله بن محمد بن عبد الواحد المعروف بـ "أبي القاسم ابن الحصين" الشيباني، الهمذاني الأصل، البغدادي، ولد سنة (٤٣٢ هـ)، سمع من: أبي طالب بن غيلان، وأبي علي بن المذهب، وأبي القاسم التَّنُوْخِي، والقاضي أبي الطيب الطبري، وطائفة، وحدث عنه أبو العلاء العطار، وأبو الحسن بن الدامِغاني، وابن أبي عصرون، وأبو القاسم بن عساكر، وعدة، توفي في شهر شوال سنة (٥٢٥ هـ) [٢].

٦. أسعَد المِيْهَنِيّ:

أسعد بن أبي نصر بن الفضل القرشي العمري، مجد الدين، أبو الفتح، الفقيه الشافعي، المشهور بـ"أسعد الميهني"، كان مبرزاً في الفقه والخلاف، وله فيه تعليقة، تفقه بمرو ثم رحل إلى غزنة، ثم إلى بغداد، وفوض إليه تدريس المدرسة النظامية ببغداد مرتين، وعليه أخذ المؤلف الخلاف، توفي سنة (٥٢٧ هـ) [٣].

٧. المَزْرَفِيّ:

---

(١) انظر ترجمته في: وفيات الأعيان (١٨١/٢)، سير أعلام النبلاء (٥٣٣/١٩)، بغية الوعاة (٥٣٩/١).

(٢) انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء (٥٣٦/١٩)، العبر (٤٢٧/٢)، شذرات الذهب (٧٧/٤).

(٣) انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء (٦٣٣/١٩)، طبقات الشافعية الكبرى (٤٢/٧)، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٢٩٩/١).

محمد بن الحسين بن علي المَزْرَفِيّ[1]، البغدادي، شيخ القراء ببغداد، ولد سنة (٤٣٩)هـ، وسمع أبا حفص بن المسلمة وطبقته، وتلا على أصحاب الحمّامي، روى عنه ابن عساكر، وابن أبي عصرون، وابن الجوزي، وأبو الفتح المَنْدَائِي، توفي سنة (٥٢٧ هـ) [2].

٨. القاضي الفَارِقِي:

الحسين، -وقيل الحسن- بن إبراهيم بن علي بن برهون، القاضي أبو علي، ولد سنة (٤٣٣)هـ، تفقه على أبي عبد الله محمد بن بيان الكازَرُوْني، ثم رحل إلى بغداد فأخذ عن الشيخ أبي إسحاق الشِّيرازي ولازمه، وسمع عليه كتابه المهذب وحفظه، ولازم ابن الصَبَّاغ، وحفظ كتابه الشامل، له إملاء على المهذب يسمى "بالفوائد" -أخذه عنه تلميذه ابن أبي عصرون، ونقل عنه وزاد فيه مواضع- ، تولى قضاء واسط ثم عزل وسكنها إلى حين وفاته في المحرم سنة (٥٢٨)هـ وكان آخر من انتهى إليه التدريس والفتوى من أصحاب الشيخ أبي إسحاق[3].

٩. ابن عمَّار الموصِلي:

الحسن بن علي بن الحسن بن علي بن الحسن، أبو البركات، ولد بالموصل (٤٧٧هـ)، وتفقه ببغداد على إلْكِيَا الهَرَّاسي والشاشي وأسعد المِيْهَنِيّ، وعنه أخذ المؤلف الفقه بالموصل، وبها توفي سنة تسع (٥٢٩ هـ) [4].

---

(١) نسبة إلى قرية مزرفة، قال في معجم البلدان (١٢١/٥): "المَزْرَفة بالفتح ثم السكون وراء مفتوحة وفاء: قرية كبيرة فوق بغداد على دجلة بينهاوبين بغداد ثلاثة فراسخ، وإليها ينسب أبو بكر محمد بن الحسين المزرفي المقري".

(٢) انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء (٦٣١/١٩)، معرفة القراء الكبار (٤٨٤/١)، شذرات الذهب (٨٠/٤).

(٣) انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء (٦٠٨/١٩)، طبقات الشافعية الكبرى (٥٧/٧)، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٣٠٣/١).

(٤) انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى (٥٦/٧).

١٠. ابن المُؤَذِّن:

إسماعيل بن أحمد بن عبد الملك الفقيه، أبو سعد إسماعيل ابن الحافظ المؤذن أبي صالح أحمد بن عبد الملك بن علي النَّيْسَابُوْرِي، المشهور بالكِرْمَاني ولد سنة (٤٥١ هـ)، تفقه على أبي المعالي الجُوَيْنِي، وأبي المظفر السَّمْعَاني، حدث عنه: أبو القاسم ابن عساكر، وأبو موسى المديني، وابن أبي عصرون، وأبو الفرج ابن الجوزي، وآخرون، توفي سنة(٥٣٢هـ)[١].

١١. أبو علي النَّسَفِي:

الحسين بن الخليل بن أحمد بن محمد، الفقيه الحنفي، نزيل سمرقند، تفقه ببخارى على أبي الخطاب محمد بن إبراهيم الكعبي القاضي، وببلخ على الإمام أبي حامد الشجاعي، وعليه أخذ المؤلف الفقه، توفي في شهر رمضان سنة (٥٣٣ هـ) [٢].

١٢. سِبْط الخيَّاط:

عبد الله بن علي بن أحمد الحنبلي، النحوي، شيخ المقرئين بالعراق، ولد سنة (٤٩٤ هـ) وسمع من أبي الحسين بن النقور، وطائفة وقرأ القرآن على جده أبي منصور والشريف عبد القادر، وطائفة، وبرع في العربية على ابن فاخِر، توفي سنة (٥٤١ هـ) [٣]، وعليه أخذ المؤلف علم القراءات، كما تقدم في نشأته.

١٣. دَعْوَان:

دعوان بن علي بن حمّاد بن صَدَقَة الجُبَّائي، ويقال له "الجُبِّي" أيضاً، المقرئ الفقيه الحنبلي، أبو محمد، ولد سنة (٤٦٢)هـ وقدم بغداد فسمع بها، وقرأ بالروايات، وأحكم الفقه، وأقرأ القرآن وحدث، وعليه أخذ المؤلف علم القراءات، توفي سنة (٥٤٢ هـ) [٤].

---

(١) انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء (٦٢٦/١٩)، طبقات الشافعية الكبرى (٤٤/٧)، شذرات الذهب (٩٩/٤).

(٢) انظر ترجمته في: تاريخ الإسلام (٣١٥/٣٦)، الجواهر المضية (٢١١/١)، الطبقات السنية (٢٤٧/١).

(٣) ترجمته في: معرفة القراء الكبار (٤٩٤/٢)، الذيل على طبقات الحنابلة (١٤/٢)، شذرات الذهب (١٢٧/٤).

(٤) انظر: معرفة القراء الكبار (٥٠١/١)، الذيل على طبقات الحنابلة (٢١/٢)، شذرات الذهب (١٣٠/٤).

١٤. ابن خَمِيْس المَوْصِلِي:

الحسين بن نصر بن محمد بن حسين بن محمد بن خميس الجهني الموصلي الشافعي، مولده بالموصل سنة (٤٦٦ هـ)، تفقه ببغداد على الغزالي، وسمع من القاضي محمد بن المظفر الشامي، وأبي عبد الله الحميدي، وعدة، توفي سنة(٥٥٢هـ)، له مصنفات منها: منهج التوحيد ، وتحريم الغيبة، وأخبار المنامات، ولؤلؤة المناسك، ومناقب الأبرار[١]، وقد تلقى عنه ابن أبي عصرون الفقه بالموصل، كما تقدم في نشأته.

١٥. ابن دَبِيْس:

علي بن دبيس النحوي الموصلي أبو الحسن، قال في معجم الأدباء: "قرأ النحو على ابن وحْشِيٍّ صاحب ابن جِنِّيٍّ ؛ وأخذ عنه زيد بن مُرْزَكَّة الموصلي وله أشعار حسان"، وعنه أخذ ابن أبي عصرون علم النحو، كما تقدم في نشأته.

ولم أجد لابن دبيس ترجمة غير ما ذكره الحموي، وعنه نقل غيره[٢].

---

(١) انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء (٢٩١/٢٠)، طبقات الشافعية الكبرى (٨٢/٧)، شذرات الذهب (١٦١/٤).

(٢) انظر ترجمته في: معجم الأدباء ص(١٧٥٩)، بغية الوعاء(١٦٦/٢).

شيخان لابن أبي عصرون لم أجد لهما ترجمة:

جاء في مصادر ترجمة ابن أبي عصرون الإشارة إلى شيخين تلقى عنهما المؤلف في أول طلبه العلم بالموصل، وقد جهدت في العثور على ترجمة لهما، ولكن لم أجد، وهما:

أ- **جد المؤلف لأمه**: أبو الحسن علي بن أحمد بن عبد الباقي الثعلبي، واختُصر في بعض التراجم بأبي الحسن بن طوق من دون وصفه بالجد، وجاء في بعضها: علي بن أحمد بن طَوْق، وأن ابن أبي عصرون سمع منه قديماً في سنة(٥٠٨ هـ) [١].

ب- **أبو الغنائم السلمي السروجي**: ورد في ذكره في ترجمة ابن أبي عصرون، وأنه تلقن منه القرآن[٢].

---

(١) انظر: المختصر المحتاج إليه من تاريخ ابن الدبيثي (١/١١٣)، سير أعلام النبلاء (٢١/١٢٦)، شذرات الذهب (٤/٢٨٣).

(٢) انظر: وفيات الأعيان (٣/٥٣)، سير أعلام النبلاء (٢١/١٢٦)، شذرات الذهب (٤/٢٨٣).

المبحث الرابع: تلاميذه:

وقد تحصل لي بعد البحث عددٌ رتّبتهم فيما يلي على تواريخ وفياتهم:

١. عبد الكريم بن محمد بن أبي الفضل بن محمد بن عبد الواحد:

أبو الفضائل الأنصاري الحرستاني الدمشقي، الشافعي أخو القاضي جمال الدين عبد الصمد، سمع على جمال الإسلام السلمي، وأبي الحسن بن قبيس، ورحل فسمع ببغداد درس أبي منصور بن الرزاز وسمع بخراسان درس محمد بن يحيى ،وأعاد بالأمينية[١] عن ابن أبي عصرون، توفي سنة (٥٦١ هـ) [٢].

٢. ابن الدَّهّان الحِمْصِي

عبد الله بن أسعد بن علي الموصلي، الشافعي المعروف بـ" ابن الدهان الحمصي"مهذّب الدين، أبو الفرج، صحب ابن أبي عصرون واختلف إليه في الدرس، وسمع من الحافظ ابن عساكر الحديث والتفسير، تولى آخر الأمر التدريس بحمص، وإليها نسب، وبها توفي سنة (٥٨١ هـ) [٣].

٣. العِمَاد الأَصْفَهَانِي:

محمد بن محمد بن حامد بن محمد بن هبة الله، المعروف بابن أخي العزيز، القاضي، المنشئ، الوزير، عماد الدين، ولد: سنة تسع (٥١٩ هـ) بأصبهان، حدث عن نفسه في ترجمته لابن أبي عصرون أنه حضر عنده، وقرأ من مصنّفاته المذهبيّة عليه، واستفاد منه، وأخذ عنه، توفي بدمشق سنة (٥٩٧ هـ) [٤].

---

(١) قيل إنها أول مدرسة بنيت بدمشق للشافعية بناها أتابك العساكر بدمشق وكان يقال له "أمين الدولة"، وكانت قبلي باب الزيادة من أبواب الجامع الأموي المسمى قديماً بباب الساعات. انظر: الدارس في تاريخ المدارس(١٣٢/١).

(٢) انظر : طبقات الشافعية الكبرى(١٨٦/٧)، الدارس في تاريخ المدارس (١٥٢/١).

(٣) انظر ترجمته في: خريدة القصر(٢٩٧/٢)، تاريخ ابن عساكر(٨٢/٢٧)، طبقات الشافعية الكبرى (١٢٠/٧).

(٤) انظر ترجمته في: خريدة القصر (٣٥٤)، وفيات الأعيان (٥/ ١٤٧)، سير أعلام النبلاء (٢١/ ٣٤٥)

٤. الدَّوْلَعِي:

عبد الملك بن زيد بن ياسين الموصلي، المعروف بـ "الدَّوْلَعِي" الشافعي، المفتي، خطيب دمشق، ضياء الدين، ولد سنة (٥٠٧ هـ)، سمع ببغداد من عدد وسكن دمشق، وسمع بها من الفقيه فضل الله بن محمد المصِّيصي، وابن أبي عصرون، توفي سنة (٥٩٨هـ)[١].

٥. ابن البُوْرِي:

هبة الله بن معد بن عبدالعزيز بن عبدالكريم القرشي الدمياطي الشافعي "الزَّيْن ابن البُوْرِي" نسبة إلى قرية من أعمال دمياط، تفقه بالشام على ابن أبي عصرون ورحل إلى بغداد وتفقه بالنظامية، وروى عن أبي الفرج الرحمن بن الجوزي وغيره، توفي سنة (٥٩٩ هـ)[٢].

٦. محمد بن أبي عَصْرُون:

محيي الدين، أبو حامد ، كان موصلي الأصل، سكن دمشق، وولي قضاء الديار المصرية بعد صرف زين الدين علي بن يوسف الدمشقي سنة (٥٩١ هـ) ، في سلطنة الملك عثمان بن صلاح الدين، وكانت ولايته سنة واحدة، ثم تحول إلى دمشق، فأقام بها إلى أن مات سنة(٦٠١ هـ) ، وكان قَدْ سمع أباه، وغيره، وحدث باليسير[٣].

٧. ابن دِرْبَاس الموصلي:

عثمان بن عيسى بن درباس بن فيْر بن جهْم الموصلي، ضياء الدين؛ الفقيه الشافعي، تلقى في صباه بإربل، ثم انتقل إلى دمشق وقرأ على ابن أبي عصرون، وتمهر في المذهب وأصول الفقه، وشرح "المهذّب" في كتاب سماه "الاستقصاء لمذاهب الفقهاء"، توفي بالقاهرة في سنة (٦٠٢ هـ)[٤].

---

(١) انظر: طبقات الشافعية الكبرى (٧/ ١٨٨)، النجوم الزاهرة (٦/ ١٨١)، شذرات الذهب (٤/ ٣٣٦).

(٢) انظر ترجمته في: تاريخ الإسلام (٤٢/٤٢٠)، الوافي بالوفيات (١٧/١٩٣).

(٣) انظر ترجمته في: رفع الإصر (١/١٦٦).

(٤) انظر ترجمته في: وفيات الأعيان (٣/٢٤٢)، شذرات الذهب (٥/٦)، طبقات الشافعية الكبرى (٨/٣٣٧).

٨. محمد بن أحمد بن محمد بن قُدَامة المقدسي:

أبو عمر، الفقيه، المقرئ، المحدث، الحنبلي، مولده: في سنة (٥٢٨ هـ)، بنابلس، سمع: أباه، وأبا المكارم بن هلال، وسلمان بن علي الرحبي، وأبا الفهم بن أبي العجائز، وابن عصرون في الخلاف، وعدة، حدث عنه: أخوه الشيخ موفق الدين، وابناه؛ عبد الله وعبد الرحمن، والضياء، توفي سنة (٦٠٧ هـ) (١).

٩. أبو القاسم الشَّهْرَزُوْرِي:

عبد الرحمن بنٍ عثمان بن موسى بن أبي نصر الكردي الشافعي، والد الشيخ تقي الدين ابن الصلاح، تفقه على ابن أبي عصرون وغيره، وأفتى وسكن حلب ودرس بالمدرسة الأسدية، وتوفي بحلب سنة (٦١٨ هـ) (٢).

١٠. فخر الدين بن عَساكِر :

عبد الرحمن بن محمد بن الحسن بن هبة الله بن عبد الله بن الحسين الدمشقي المشهور بـ"الفخر ابن عساكر" أبو منصور، شيخ الشافعية بالشام، ولد سنة (٥٥٠ هـ)، وتفقه بدمشق على قطب الدين النيسابوري، وعلى بن أبي عصرون، وسمع الحديث من عمه الإمام الحافظ أبي القاسم ابن عساكر، صاحب تاريخ دمشق، روى عنه الحافظ زكي الدين البرزالي، وضياء الدين المقدسي وآخرون، توفي سنة (٦٢٠ هـ) (٣).

١١. ابن قُدامة صاحب (المغني):

عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة بن نصر المقدسي، موفق الدين، أبو محمد، ولد سنة (٥٤١ هـ)، حدث عن نفسه أنه سمع درس الشيخ ابن أبي عصرون، وحدث عنه: الضياء،

---

(١) انظر ترجمته في: تاريخ الإسلام (٢٦٦/٢٤٣٢)، الوافي بالوفيات (١١٦/٢)، ذيل طبقات الحنابلة (٥٢/٢).

(٢) انظر ترجمته في: الوافي بالوفيات (١٨/ ١٠٩)، طبقات الشافعية الكبرى (١٧٥/٨)، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٥٣/٢).

(٣) انظر ترجمته في: وفيات الأعيان (٣/ ١٣٥)، طبقات الشافعية الكبرى (١٧٣٥/٨)، شذرات الذهب (٩٢/٥).

وأبو شامة، وابن النجار، وابن عبد الدائم، والجمال ابن الصيرفي، توفي سنة (٦٢٠ هـ)[١].

١٢. القاضي عثمان بن محمد بن أبي علي الإمام عماد الدين أبو عمرو، الكُردي، الحُميدي، الشافعي:

تفقه بالمَوْصل على غير واحدٍ، ثم رحل إلى الإمام أبي سَعد بن أبي عَصرون، واشتغل عليه مدّة، وقدِم مصر، فولي قضاء دِمياط، ثم قدم وناب بالقاهرة عن قاضي القضاة أبي القاسم عبد الملك الماراني، ثم حج، وجاور إلى أن مات سنة (٦٢٠ هـ)[٢].

١٣. البهاء السِنْجَاري:

أسعد بن يحيى بن موسى بن منصور المشهوربـ"البهاء السنجاري"،الفقيه الشافعي، الشاعر، تلقى الفقه بالموصل على ابن أبي عصرون، وأبي الرضى الشهرزور، وتكلم في الخلاف، إلا أنه غلب عليه الشعر وأجاد فيه واشتهر به، توفي سنة (٦٢٢ هـ)[٣].

١٤. الكمال الحَرَسْتَاني:

عبد الجبار بن عبد الغني بن علي بن أبي الفضل الأنصاري المعروف بـ"الكمال الحرستاني"، أبو محمد، سمع أبا القاسم الحافظ، وأبا سعد بن أبي عصرون، وسمع منه الزكي البِرْزَالي ، توفي سنة (٦٢٤ هـ)[٤].

١٥. أبو القاسم ابن صَصَري:

الحسين بن هبة الله بن محفوظ بن الحسن بن محمد بن الحسن بن أحمد بن الحسين بن صَصَري الدمشقي، أبو القاسم ، القاضي، مسند الشام ، ولد سنة (٥٣٧)هـ، وسمع من

---

(١) انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء (١٦٥/٢٢)، الذيل على طبقات الحنابلة (٢٨١/٣).

(٢) انظر ترجمته في: تاريخ الإسلام (٥٠٥/٤٤).

(٣) انظر ترجمته في: وفيات الأعيان (١/ ٢١٤)، سير أعلام النبلاء (٢٢/ ٣٠٢)، شذرات الذهب (١٠٤/٥).

(٤) انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى (١٦٠/٨).

أبيه، وجده، وعدد منهم ابن أبي عصرون، توفي سنة (٦٢٦ هـ)[١].

١٦. البَدْر الفَارِقي:

يونس بن محمد بن محمد بن محمد، الخطيب، العالم، بدر الدّين، أبو منصور، الفارقيّ، ثمّ الدمشقيّ، الشهير بـ(البدر الفارقي):أصله من بخارى سمع من: أبي عليّ الحسن بن عليّ البطليوسيّ، والحافظ أبي القاسم الدّمشقيّ، والقاضي أبي سعد بن أبي عصرون، واختص بصحبته، روى عنه: البرزاليّ، والقوصيّ، وأبو المجد العديميّ، وسبطه الجمال ابن الصّابونيّ، ولي خطابة المزّة مدّة، توفي سنة (٦٢٨ هـ)[٢].

١٧. ابن سَنِيّ الدَّوْلَة:

يحيى بن هبة الله بن الحسن بن يحيى بن صدقة بن الخياط الدمشقي المعروف بـ(ابن سني الدولة)، قاضي القضاة، أبو البركات، الشافعي، ولد سنة (٥٥٢هـ)، وسني الدولة هذا هو جدّه الحسن بن يحيى، من كتّاب الإنشاء لصاحب دمشق قبل نور الدين محمود، تفقه يحيى بالقاضي شرف الدين بن أبي عصرون، وأخذ الخلاف عن القطب النيسابوري، توفي سنة (٦٣٥ هـ)[٣].

١٨. ابن الشِّيْرازي:

محمد بن هبة الله بن محمد الدمشقي، شمس الدين، أبو نصر، المعروف بـ"ابن الشيرازي"، القاضي، الشافعي، الدمشقي، ولد سنة (٥٤٩ هـ)، تفقه بالقطب النيسابوري، وأبي سعد بن أبي عصرون، وسمع من أبي يعلى حمزة ابن الحُبُوبي، والحافظ ابن عساكر، وعدة، وحدث عنه: البرزالي، والمنذري، وابن النابلسي، وغيرهم، ولي القضاء ببيت المقدس وغيره،

---

(١) انظر ترجمته في: تذكرة الحفاظ (١٠٢/٤)، شذرات الذهب (٢٥٨/٤).

(٢) انظر ترجمته في: تاريخ الإسلام (٣٣٣/٤٥).

(٣) انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء (٢٧/٢٣)، طبقات الشافعية الكبرى (٥ / ٣٥٨)، الأنس الجليل (١٢٠/٢).

توفي في جمادى الآخرة، سنة (٦٣٥ هـ) [١].

١٩. ابن المُنَجَّى التَّنُوخي:

عمر بن أسعد بن المنجى بن أبي البركات بن المؤمل التنوخي الدمشقي، الحنبلي، القاضي ، الحراني ، شمس الدين، أبو الفتوح، سمع أبا المعالي بن صابر، وكمال الدين ابن الشهرزوري، وابن أبي عصرون، وعدة، توفي: في ربيع الآخر، سنة (٦٤١ هـ) [٢].

٢٠. ابن يَعِيْش:

يعيش بن علي بن يعيش بن أبي السرايا، النحوي، المعروف بـ"ابن يعيش"، أبو البقاء، موفق الدين، الأسدي، الموصلي الأصل، الحلبي المولد والمنشأ، أخذ بحلب من أبي الفرج يحيى بن محمود الثقفي، والقاضي أبي الحسن أحمد بن محمد بن الطرسوسي، وابن أبي عصرون، توفي بحلب سنة (٦٤٣ هـ) [٣].

٢١. ابن الجُمَّيْزِيّ:

علي بن هبة الله بن سلامة بن المسْلِم اللَّخْمِيَّ المعروف بـ"ابن الجميزي"، أبو الحسن، الشافعي، شيخ الديار المصرية، ، ولد سنة (٥٥٩هـ)، والجميزي: نسبة إلى الجُمّيز بضم الجيم ثم الميم المشددة المفتوحة ثم آخر الحروف الساكنة ثم الزاي وهو شجر معروف بالديار المصرية، حفظ القرآن صغيراً، وارتحل به أبوه، فسمع بدمشق من الحافظ ابن عساكر، وتلا بالعشر على ابن أبي عصرون، وتفقه عليه، توفي سنة (٦٤٩ هـ) [٤].

٢٢. يوسف بن خليل بن قَرَاجَا بن عبد الله الدمشقي:

أبو الحجاج، الحنبلي، محدث الشام، ولد سنة (٥٥٥ هـ) بدمشق طلب الحديث وتخرج

---

(١) انظر ترجمته في: طبقات الشافعية الكبرى (١٠٦/٨)، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٨٩/٢).

(٢) انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء (٨٠/٢٣)، الذيل على طبقات الحنابلة (٤٩٠/٣).

(٣) انظر ترجمته في: وفيات الأعيان (٤٦/٧)، بغية الوعاة (٣٥١/٢)، شذرات الذهب (٤٦/٧).

(٤) انظر ترجمته في: معرفة القراء الكبار(٦٥١/٢)،طبقات الشافعية الكبرى (٣٠١/٨)، حسن المحاضرة (١ / ٤١٣).

بالحافظ عبد الغني، ورحل إلى الأقطار فسمع بدمشق من ابن أبي عصرون، وابن الموازيني، وغيرهم وسمع ببغداد، وبأصبهان، وبمصر، وكان متسع الرحلة حافظاً مشاراً إليه بعلم الحديث، توفي بحلب ودفن بظاهرها سنة (٦٤٨ هـ) [1].

٢٣. العماد بن النَّحَّاس:

عبد الله بن الحسن بن الحسن الأنصاري الشهير بـ(العماد بن النحاس)، أبو بكر، الأنصاري، الدمشقي، ولد بمصر سنة (٥٧٢)هـ ، ونشأ بدمشق، وسمع من: القاضي أبي سعد بن أبي عصرون، توفي سنة (٦٥٤ هـ) [2].

---

(١) انظر ترجمته في: العبر:(٥ / ٢٠١)، ذيل طبقات الحنابلة (٢ / ٢٤٤ – ٢٤٥)، شذرات الذهب:(٥ / ٢٤٣ – ٢٤٤).

(٢) انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء (٣٠٨/٢٣)، النجوم الزاهرة (٣٥/٧)، شذرات الذهب (٥ / ٢٦٥).

المبحث الخامس: آثاره العلميَّة:

أولاً: مؤلفاته:

أوردت كتب التراجم والفهارس عدداً من أسماء مؤلفات ابن أبي عصرون[١]، لم يتوافر منها اليوم شيء مخطوطاً أو مطبوعاً، إلا ما ترى الإشارة إليه أدناه:

١- الإرشاد في نصرة المذهب:

كذا ورد اسمه في كتب التراجم[٢]، وأفاد القاضي ابن خلكان أنه" لم يكمله وأنه ذهب فيما نهب له بحلب"[٣].

٢- الانتصار:

في أربعة مجلدات، وهو الكتاب المراد تحقيقه، وهو موجود بجميع أجزائه[٤]، وسيأتي عرض موجز لوصف الجزء المقصود بالتحقيق.

---

(١) انظر: المصادر السابقة، وكشف الظنون (١/١٧٤).

(٢) انظر: سير أعلام النبلاء (٢١/١٢٧)، طبقات الشافعية الكبرى (٧/١٣٥).

(٣) انظر:وفيات الأعيان (٣/٥٤).

(٤) توجد أجزاؤه على النحو التالي:

❖ الجزء الأول: بمكتبة أحمد الثالث بطوبقابي إستنبول، محفوظة تحت رقم (١١٠٢)، يقع في (٢٤١) لوحة.

❖ الجزء الثاني، والثالث، والرابع: بمكتبة الفاتح بالسليمانية إستنبول على النحو التالي: الثاني تحت رقم (١٤٩١)، ويقع في (٢٠٦) لوحة، والثالث تحت رقم (١٤٩٢)، ويقع في (١٦٣) لوحة، والرابع تحت رقم (١٤٩٣)، ويقع في (١٩١) لوحة.

٣- التنبيه في معرفة الأحكام:

ورد اسمه في كتب التراجم[(١)]، ولم أجد نقلاً عنه في كتب المذهب، ولا خبراً عنه في فهارس المخطوطات.

٤- التيسير في الخلاف:

في أربعة مجلدات، كما أوردت ذكره كتب التراجم[(٢)]، ولم أجد نقلاً عنه في كتب المذهب، ولا ذكراً في فهارس المخطوطات.

٥- الذريعة في معرفة الشريعة:

كذا ورد اسمه في كتب التراجم[(٣)]، من دون تقدير عدد أجزائه، ولا في أي العلوم هو، ولم أجد من نقل عنه، ولا وجدت له ذكراً في فهارس المخطوطات.

٦- صفوة المذهب من نهاية المطلب"للجويني":

ورد ذكره في كتب التراجم وأنه يقع في سبعة مجلدات، وكما هو ظاهر فإنه مختصر من نهاية المطلب للجويني في شرحه على المزني، وهذا الكتاب لم أجد له ذكراً في كتب المذهب، لكن عرض له السبكي في الطبقات عند ترجمته لابن أبي عصرون قال: "وله تصانيف عديدة، منها صفوة المذهب في تهذيب نهاية المطلب في نحو ثماني مجلدات، وقفت على شيء منه، فوجدته قد استدرك على الإمام أشياء.." اهـ[(٤)]. [(٥)]

---

(١) انظر: سير أعلام النبلاء (١٢٧/٢١)، طبقات الشافعية الكبرى (١٣٥/٧).

(٢) انظر: المصدرين السابقين.

(٣) انظر: المصدرين السابقين.

(٤) انظر:طبقات الشافعية الكبرى (٥١٣/١).

(٥) هذا الكتاب يوجد منه أجزاء في مكتبات مختلفة على النحو التالي:

❖ أربعة أجزاء في مكتبة خدابخش بهادر خان/بانكبور-الهند، بخط المؤلف، في سنة (٥٦٥ هـ) تحت الأرقام (٢٩٩١، ٢٩٩٢، ٢٩٩٣، ٢٩٩٤): الأول في (١٤٥) ورقة، والثاني في(١٨٣) ورقة، والثالث في (٣٦٨) ورقة، والرابع في (١٥٠) ورقة.

❖ الجزء الرابع (٢٦٨) ورقة، برقم (٨٨٠)، في مكتبة أحمد الثالث بمتحف طوبقابي تركيا، كتب في سنة (٦٥٠هـ).

٧- مأخذ النظر:

ورد ذكره في كتب التراجم[١]، ولم يتبين لي في أي فروع العلم هو، ولم أجد من نقل عنه، ولا وجدت له ذكراً في فهارس المخطوطات.

٨- مختصر في الفرائض:

كذا أوردته كتب التراجم من دون زيادة[٢]، ولم أجد إشارة له عند الأصحاب، ولا دلت عليه فهارس المخطوطات.

٩- المرشد:

كذا ورد اسمه في كتب التراجم وأنه يقع ❖ في مجلدين، وهو كتاب فقهي، مختصر على فقه المذهب، كما أشار له كلام المصنف في مقدمة كتابه هذا الانتصار، وأشار له في أثنائه، ونقل عنه الأصحاب في كتبهم بالاسم، كما في أسنى المطالب[٣]، وفتح الوهاب[٤]، والحاوي للسيوطي[٥]، والسبكي في تكملة المجموع[٦].

١٠- فوائد المهذّب:

كذا أوردته كتب التراجم[٧]، وأنه يقع في مجلدين، ووجدت في حاشية إعانة الطالبين نقلاً عنه بالاسم في باب صلاة النفل[٨]، ولم أجد له أثراً في فهارس المخطوطات.

❖ الجزء الثاني، في (٣٠١) ورقة، برقم (١٢٤٧)، بمكتبة وحيد باشا-كوتاهية- تركيا.

(١) انظر: سير أعلام النبلاء (١٢٧/٢١)، طبقات الشافعية الكبرى (١٣٥/٧).

(٢) انظر: المصدرين السابقين.

(٣) انظر: (٢٢١/٤، ٢٩٤).

(٤) انظر: (٢٦٩/٣).

(٥) انظر: الحاوي للفتاوي (٢٠/١، ٢١٨).

(٦) انظر: (٢٠/١٠، ١٠٦، ٢٤٢)، (٨٧/١٢، ٣٥٤).

(٧) انظر: سير أعلام النبلاء (١٢٧/٢١)، طبقات الشافعية الكبرى (١٣٥/٧).

(٨) انظر: (٢٨٣/١).

١١-الموافق والمخالف:

ورد بهذا الاسم في كتب التراجم[1]، ولم أجد له ذكراً عند الأصحاب ولا نقلاً عنه، ولا ذكراً في فهارس المخطوطات.

١٢-جزء في جواز قضاء الأعمى:

ورد ذكره في كتب التراجم[2]، ولم أجد نقلاً عنه، ولا ذكراً في فهارس المخطوطات.

١٣-فتاوى ومسلسلات في الحديث:

أضافها البغدادي في هدية العارفين[3]، ولم أجد لها ذكراً في فهارس المخطوطات.

ثانياً: الإنتاج الأدبي لابن أبي عصرون:

من المستحسن الإشارة إلى أن كتب التراجم حفظت من أدب ابن أبي عصرون ما ينبغي التعريج على ذكره، سيّما وذلك لون من الإنتاج الفكري والآثار العلمية، وقد أورد العماد الأصبهاني في خريدة القصر[4] جملة حسنة من أدب ابن أبي عصرون، توحي عن شاعرية خصبة، يزينها جمال المعنى وعذوبة اللفظ، فمن جملة ذلك أنه كُتِب إليه في الفتاوى:

أيا تاجَ الأئمَّة والمرَجّى ... لكشف المشكلات من الأُمور

إذا ما الدارُ سهمٌ ضاق فيها ... معَ الإفراز من نفعٍ يسير

وباقيها فسهم ليس يخلو ... مع الإفراز من نفعٍ كبيرِ

فإنْ نبعِ الكثير فهل مكانٌ ... لشُفْعَة ذلك الجزء الحقير

وهل تجري ولا إجبار فيها ... مع الحمّام والبير الصغيرِ

---

(١) انظر: سير أعلام النبلاء (١٢٧/٢١)، طبقات الشافعية الكبرى (١٣٥/٧).

(٢) انظر: المصدرين السابقين.

(٣) انظر: (٤٥٨/١).

(٤) انظر: (٣٥٤/٢).

فأجاب ارتجالاً:

وثقتُ بخالقي في كل أمري | ومالي غير ربّي من ظهير
أرى الشّقص الذي لا نفعَ فيه | كبيرٍ أو كَحمّامٍ صغير
وفي الكلِّ الخِلافُ وإنّ رَأْيِي | لَيَثْبِتُ شُفعةَ السَّهم الحقير
وتُرْهِقُه المِضَرَّةُ حين باعوا | فما غير التَّشَفُّعِ من مُجير

وسُئل أيضاً:

إذا ما البيعُ كان بغير عَقْدٍ | وقد سَكَنَ التّراضي في القلوبِ
فهل من مَأْتَمٍ يُخشى إذا ما | أعاد الخلقَ علاّمُ الغيوبِ
أَجب عمّا سُئِلتَ أُتيتَ أجراً | من الرحمنِ كشّافِ الكروبِ

فأجاب عنه ارتجالاً:

إذا وُجِدَ التّراضي في القلوبِ | ولا لفظٌ لداعٍ أو مُجيبِ
فلا بَيْعٌ ولا يُخشى قَصاصٌ | عليهِ عند عَلاّم الغُيوبِ
فخُذْ هذا الجوابَ عن ارتجالٍ | تنالُ به مُرادك عن قريبِ
ثوابَ الله أرجو في جوابي | وحسبي بالمهَيْمِنِ من مُثيبِ
لعبد الله ناظِمها ذنوبٌ | وعفوُ اللهِ محّاء الذنوبِ[1]

ومن ذلك قوله:

كلُّ جمعٍ إلى الشّتاتِ يصيرُ | أيُّ صَفوٍ ما شابَهُ تكديرُ
أنت في اللّهوِ والأماني مُقيم | والمنايا في كلِّ وقتٍ تسيرُ
والذي غَرَّهُ بلوغ الأماني | بسَرابٍ وخُلَّبٍ مَغرورُ
ويكِ يا نفسُ أخلصي إنَّ ربي | بالذي أخفتِ الصدورُ بصيرُ

---

(١) خريدة العصر (٢/٣٥٤).

وقوله:

أُؤَمِّلُ وَصْلاً من حبيبٍ وإنني ... على كَمَدٍ عمّا قليلٍ أُفارقهْ

تَجارى بنا خيلُ الحِمام كأنّما ... يُسابقُني نحو الرَّدى وأُسابقهْ

فيا ليتنا مُتْنا معاً ثم لم يَذُقْ ... مَرارةَ فَقدي لا ولا أنا ذائقهْ[(١)]

وقوله:

يا سائلي كيف حالي بعد ... حاشاكَ ممّا بقلبي من تنائيكا

قد أقسمَ الدَّمْعُ لا يجفو الجفون ... والنوم لا زارها حتى أُلاقيكا

وقوله:

أَمُسْتخبري عن حنيني إليهِ ... وعن زفراتي وفَرطِ اشتياقي

لكَ الخيرُ إنّ بقلبي إليك ... ظَماً لا يُرَوّيه غيرُ التلاقي[(٢)]

وقوله:

وما الدهرُ إلاّ ما مضى وهو ... وما سوف يَأْتِي وهو غير مُحَصَّلِ

وعيشُكَ فيما أنتَ فيهِ وإنّه ... زمانُ الفتى من مُجْمَلٍ ومُفَصَّلِ[(٣)]

وقوله:

أُؤَمِّلُ أنْ أحيا وفي كل ساعةٍ ... تمرُّ بيَ الموتى تَهُزُّ نُعوشُها

وهل أنا إلاّ مثلُهم غير أنّ ... بقايا ليالٍ في الزمان أعيشُها[(٤)]

وقوله:

---

(١) خريدة العصر (٢/٣٥٣).

(٢) المرجع السابق (٢/٣٥٤).

(٣) خريدة العصر (٢/٣٥٤).

(٤) المرجع السابق (٢/٣٥٥).

كنتَ إذ كنتَ عَديما لِيَ خِلاًّ ونَديما

ثم أثريتَ وأعرضْـ ـتَ ولم تَرْعَ قديما

ردّك اللّه إلى ودّيَ مَدْيُوناً غريما[1]

(١) خريدة العصر (٢/٣٥٥).

المبحث السادس: حياته العمليَّة:

يمكننا تقسيم حياة ابن أبي عصرون العملية إلى طورين:

الأول: يمتد منذ استقراره بالموصل بعد انقضاء رحلته العلمية سنة (٥٢٣ هـ) حتى قبل اتصاله بالأمير نور الدين محمود[١] سنة (٥٤٥ هـ).

الثاني: من اتصاله بالأمير نور الدين محمود سنة (٥٤٥هـ)، حتى وفاته سنة (٥٨٥هـ)، ويمكن بسط ذلك على النحو التالي:

الطور الأول: من عام (٥٢٣هـ) حتى اتصاله بالأمير نور الدين محمود سنة (٥٤٥هـ).

أفادتنا المصادر عن حياة ابن أبي عصرون في هذا الطور أنه عمل بالتدريس بالموصل ما بين عامي (٥٢٣) و (٥٤٢هـ) تقريباً. فقد مرَّ أن رحلة ابن أبي عصرون العلمية انقضت برجوعه إلى الموصل سنة (٥٢٣هـ) للفتيا والتدريس[٢]، وبتتبع الفترة التي قضاها على هذا الدرب وجدناها تقرب من عشرين سنة، كانت كلها بالموصل، حيث لم تذكر المصادر ارتحاله عن الموصل في تلك المدة إلا سنة (٥٤٢)هـ، أو بعدها، لا على سبيل القطع وقد ساعدنا على هذا التقريب ما أورده تلميذه الكاتب الأصفهاني في الخريدة[٣] من قوله: "لقيته بالموصل عام (٥٤٢هـ) وهو مدرس بالأتابكية العتيقة".

---

(١) هو نور الدين محمود بن محمود بن زنكي التركي الملك العادل صاحب الشام، ولد سنة (٥١١)هـ، تملك حلب سنة (٥٤١)هـ بعد وفاة أبيه، وكان حامل رايتي العدل والجهاد، بطلاً شجاعاً وافر الهيبة، توفي بقلعة دمشق سنة (٥٦٩)هـ. ترجمته في: الروضتين (٤٨/١–٢٣٠)، وفيات الأعيان (٥/ ١٨٤–١٨٩)، البداية والنهاية (٢٧٧/١٢).

(٢) انظر: وفيات الأعيان (٥٣/٣)، البداية والنهاية (٣٣٤/١٢)، طبقات الشافعية الكبرى (٨٤/٤).

(٣) انظر: (٣٥٢/٢).

ثم بعد تلك السنة وفيما قبل اتصاله بنور الدين محمود المؤرخة في سنة (٥٤٥)هـ تذكر المصادر أنه أقام بسنجار مدة[١]، ولا ندري متى كانت رحلته عنها؟ هل كانت عقيب لقاء تلميذه العماد أو تراخت عنه مدة من الزمن؟ لقد طوت المصادر ذكر ذلك، كما لم نجد خبراً هل اشتغل بعمل هناك أو لا؟، وعليه فإن هذا الطور من حياة ابن أبي عصرون قضاه في التعليم، على ما أتاحت لنا المصادر من خبره.

الطور الثاني: عهد الدولة النورية ثم الصلاحية من عام (٥٤٥)هـ إلى وفاته سنة(٥٨٥)هـ:

في سنة (٥٤٥)هـ كانت قد آلت أمور العديد من بلاد الشام إلى الملك العادل نور الدين محمود زنكي، وحاصر فيها دمشق ولم يتفق له فتحها[٢]، وقد أثنت عليه كلمة العلماء كافة بتقديم العلماء وأهل الصلاح، وإقامة المدارس العلمية المذهبية واسترعاء العلماء عليها[٣]، وتبع صلاح الدين في منهجه منهج الأمير نور الدين، فكانت الصلة بين ابن أبي عصرون والأميرين مؤسسة على هذا المبدأ، وتجلى ذلك فيما يلي:

أولاً: العهد إلى ابن أبي عصرون بالتعليم النظامي في مدارس الدولة النورية:

كان أول اتصال بين دولة نور الدين و ابن أبي عصرون أن ارتحل الأخير إلى حلب سنة(٥٤٥)هـ[٤] فأقبل عليه نور الدين ووكل إليه التدريس في المدارس التي ابتناها[٥] في حلب[٦] وحماة[٧] ....

---

(١) انظر: طبقات الشافعية لابن الصلاح (٥١٢/١)، وفيات الأعيان (٥٣/٣)، البداية والنهاية (٣٣٤/١٢).

(٢) انظر: البداية والنهاية (٢٨٤/١٢).

(٣) انظر: وفيات الأعيان (١٨٥/٥)، سير أعلام النبلاء (٥٣٢/٢٠)، الروضتين في أخبار الدولتين (١٧٤/١).

(٤) انظر: سير أعلام النبلاء (١٢٥/٢١).

(٥) انظر: المصدر السابق، وانظر: وفيات الأعيان (٥٤/٣).

(٦) حلب: مدينة قديمة، وهي حالياً إحدى محافظات سوريا ومدنها الكبرى في الشمال. انظر: موسوعة المدن العربية والإسلامية (٥٢).

(٧) حماة: مدينة قديمة، وهي إحدى المدن السورية العريقة. تقع في الجزء الغربي من سوريا، على ضفاف نهر العاصي. انظر: موسوعة المدن العربية والإسلامية (٥٤).

وبعلبك[١] ومنبج[٢]، بل إن بعض المصادر تخص ابتناء نور الدين هذه المدارس لابن أبي عصرون[٣] ولعل ذلك راجع إلى الثقة الكبيرة لدى نور الدين في ابن أبي عصرون، وعليه فإن أول أعمال ابن أبي عصرون زمن دولة نور الدين العمل بالتدريس النظامي في مدارس الدولة النورية.

ثانياً: ولاية ابن أبي عصرون لنظر الأوقاف في الدولة النورية:

في سنة (٥٤٩)هـ لدى استيلاء نور الدين على دمشق[٤]، فوض إلى ابن أبي عصرون، التدريس بالزاوية الغربية من المسجد الأموي، فيما عرف بـ"المدرسة الغزالية" [٥]. ووكل إليه نظر الأوقاف لجميع المساجد في دولته[٦]، ولم أجد في المصادر تقدير مدة هذا التكليف.

ثانياً: العهد إلى ابن أبي عصرون في قضاء مصر زمن الدولة النورية :

في سنة (٥٦٤)هـ بعد استيلاء نور الدين على مصر على يد قائده شيركوه[٧]، عهد إلى ابن أبي عصرون بقضاء مصر، وحفظ التاريخ نص خطاب التكليف هذا، وجاء فيه: "حسبي الله وكفى، وفق الله الشيخ الإمام شرف الدين لطاعته وختم له بخير، غير خافٍ عن الشيخ ما أنا عليه وفيه، وكل غرضي ومقصودي في مصالح المسلمين، وما يقربني إلى الله،... أنت تعلم أن مصر اليوم قد لزمنا النظر فيها، فهي من الفتوحات الكبار، ......

---

(١) بَعْلَبَك: مدينة قديمة، تقع في إقليم البقاع في وسط لبنان، وهي مركز قضاء بمحافظة البقاع. انظر: موسوعة المدن العربية والإسلامية (١١٨).

(٢) منبج: مدينة صغيرة تقع في الشمال السوري قريباً من الحدود التركية، إلى الشمال الشرقي من حلب، وإلى الغرب من نهر الفرات. انظر: موسوعة المدن العربية والإسلامية (٦٥).

(٣) انظر: وفيات الأعيان (٥٤/٣)، سير أعلام النبلاء (١٢٥/٢١).

(٤) انظر: البداية والنهاية (٢٨٨/١٢).

(٥) انظر: الدارس في تاريخ المدارس (٣٠٣/١).

(٦) انظر: العبر (٢٥٦/٤).

(٧) هو شيركوه بن شاذي بن مروان بن يعقوب الدويني، الكردي، أسد الدين، الملك المنصور، فاتح الديار المصرية، أخو الأمير نجم الدين أيوب، وكان أحد الأبطال المذكورين، والشجعان الموصوفين، توفي في جمادى الآخرة، (٥٦٤)هـ. انظر ترجمته في: الكامل (١١ / ٣٣٥ – ٣٤٢)، وفيات الأعيان (٢ / ٤٧٩)، النجوم الزاهرة (٥ / ٣٨١).

وقد تعين عليك وعليّ أن ننظر إلى مصالحها، وما لنا أحد اليوم لها إلا أنت، ولا أقدر أولي أمورها ولا أقلدها إلا لك حتى تبرأ ذمتي عند الله، فيجب عليك، وفقك الله، أن تشمر عن ساق الاجتهاد وتتولى قضاءها... تصل أنت وولدك عندي حتى أسيركم إلى مصر والسلام"[١]، ولم يتبين ماذا كان موقف ابن أبي عصرون من هذا التكليف، حيث لم أجد ذكراً لهذه الولاية القضائية وهل تولاها أصالة أو أناب عنه، حتى إني لم أجد في كتاب "رفع الإصر عن قضاة مصر"–مع استقصائه– خبراً عن قضاء ابن أبي عصرون هناك، فالله أعلم.

ثالثاً: ولاية ابن أبي عصرون لقضاء بلاد الموصل وما حولها زمن الدولة النورية:

في سنة (٥٦٥) توفي الملك صاحب الموصل قطب الدين مودود بن زنكي[٢][٣] أخو نور الدين محمود، وتملك من بعده ولده سيف الدين غازي[٤]، الذي هيمن على قراره بعض أمرائه[٥]، مما حدا نور الدين إلى العزم على الاستيلاء على تلك النواحي فسار إليه في ذلك الوقت على رأس قوة يطول وصفها، وأذعن له أمر تلك البلاد[٦].

---

(١) انظر: الروضتين في أخبار الدولتين (١٧٤/١).

(٢) قطب الدين، مودود ابن الأتابك زنكي بن آقسنقر التركي، الأعرج، السلطان، صاحب الموصل تملك بعد أخيه غازي- الأول-، وكان لا بأس بسيرته، وكانت أيامه اثنتين وعشرين سنة، توفي في شوال، سنة (٥٦٥)هـ. انظر ترجمته في: الكامل (١١ / ٣٥٥، ٣٥٦)، وفيات الأعيان (٣٠٢/٥)، العبر (٤/ ١٩١).

(٣) انظر: البداية والنهاية (٣٢٥/١٢).

(٤) هو سيف الدين غازي–الثاني– ابن صاحب الموصل قطب الدين مودود ابن الأتابك زنكي ابن قسيم الدولة آقسنقر التركي، الموصلي، ملك الموصل تملك بعد أبيه، من تحت يد عمه الملك نور الدين، مات في صفر، سنة (٥٧٦)هـ. انظر ترجمته في: العبر (٢٠٣/٤)، وفيات الأعيان (٣/٤)، شذرات الذهب (٢٥٧/٤).

(٥) تذكر المصادر أن مدبر مملكته والمتحكم فيها كان وزيره فخر الدين عبد المسيح، وكان ظالما غاشماً. انظر: الكامل (٣٦٢/١١)، البداية والنهاية (٣٢٥/١٢).

(٦) انظر: الروضتين (١٩١/١).

وفي تلك الحال استقضى نور الدين ابن أبي عصرون على تلك النواحي: سِنْجَار ونَصِيْبِيْن[١] وحَرَّان[٢]، وذلك سنة (٥٦٦)هـ، فقبل ابن أبي عصرون ذلك وأناب عنه[٣].

رابعاً: ولاية ابن أبي عصرون لمنصب قاضي قضاة الشام زمن الدولة الصلاحية:

بعد وفاة نور الدين زنكي سنة(٥٦٩)، أعقبت وفاته اضطرابات في بلاد الشام أورثت التنازع والضعف في أركان الدولة النورية تداعى على إثرها الصليبيون لغزوها مما دعا صلاح الدين[٤] إلى الاستيلاء عليه في سلسلة من المنازلات مع الفرنجة انتهت باستيلائه على دمشق في ربيع الأول سنة(٥٧٠)هـ[٥]، وفي تلك الحال قدم عليه ابن أبي عصرون، وكان قاضي الشام في ذلك الوقت ضياء الدين الشَّهْرَزُوْرِي[٦] الذي توفي سنة (٥٧٢)هـ وكان قد أوصى لولد أخيه بالقضاء[٧]، فوليه قليلاً، ثم استعفى وولي ابن أبي عصرون مكانه في سنة (٥٧٢)[٨].

---

(١) نصيبين: مدينة تقع ضمن الأراضي التركية حالياً، في الجنوب الشرقي من البلاد، وعلى الحدود السورية قريباً من مدينة القامشلي. انظر: موسوعة المدن العربية والإسلامية (٣٢٦).

(٢) حران: مدينة تركية صغيرة تقع على الحدود السورية التركية، وعلى الضفة الشرقية لنهر "بليخ"، أحد روافد نهر الفرات. انظر: موسوعة المدن العربية والإسلامية (٣١٣).

(٣) انظر: البداية والنهاية (٣٢٧/١٢).

(٤) هو يوسف بن أيوب بن شاذي، أبو المظفر الملقب "الملك الناصر صلاح الدين" صاحب الديار المصرية والبلاد الشامية والفراتية واليمنية؛ كانت دولته نيفاً وعشرين سنة، ولد في سنة (٥٣٢)هـ وتوفي بقلعة دمشق، سنة (٥٨٩)هـ. انظر ترجمته في: وفيات الأعيان (١٣٩/٧)، الكامل في التاريخ (٢٢٤/١٠)، العبر (٩٩/٣).

(٥) انظر: البداية والنهاية (٣٥٣/١٢).

(٦) هو محمد بن عبد الله بن القاسم بن مظفر بن علي الشهرزوري الموصلي، الشافعي كمال الدين، أبو الفضل، قاضي القضاة، مولده سنة (٤٩١)هـ، ولي قضاء دمشق سنة (٥٥٥)هـ وتوفي في المحرم، سنة (٥٧٢)هـ. انظر ترجمته في: وفيات الأعيان (٤/ ٢٤١)، العبر (٤ / ٢١٥)، الشذرات (٢٤٣/٤).

(٧) ابن أخيه هو القاسم بن يحيى بن عبد الله بن القاسم، قاضي القضاة ضياء الدين، أبو الفضائل بن الشهرزوري. انظر ترجمته في: البداية والنهاية (٤٢/١٣)، شذرات الذهب (٣٨٩/٤).

(٨) انظر: البداية والنهاية (٤٢/١٣).

وامتد عمله في هذا المنصب حتى وفاته سنة (٥٨٥)هـ[١]، رغم إصابته بعمى البصر سنة (٥٧٧)هـ وما أثير عليه في ذلك من عدم صلاحيته للقضاء حال العمى فانتصر لرأيه بتأليف جزء في جواز قضاء الأعمى[٢]، فبقي في منصبه وكلف ابنه محيي الدين بالنيابة عنه[٣].

(١) انظر: وفيات الأعيان (٣/٥٥).

(٢) انظر: البرق الشامي (٣/١٨٣).

(٣) انظر: المصدر السابق.

المبحث السابع: مذهبه وعقيدته:

إن المصادر التي بأيدينا لا تسعفنا بنصوص من كلام ابن أبي عصرون في الاعتقاد، -ولا سيما في أبواب الأسماء والصفات الإلهية- يمكن اعتمادها وتقرير مذهبه في الاعتقاد على ضوئها، مما يدعو إلى اعتماد النقل عمن ترجموا له، وقد طالعت العديد من ذلك فلم أجد نصاً حول معتقده إلا ما ذكره الذهبي في ذلك من نقله عن كتابة الشيخ أبي محمد الموفق بن قدامة، إذ يقول في السير[١]:"وقرأت بخط الشيخ الموفق ابن قدامة، قال: سمعنا درسه- يعني ابن أبي عصرون- مع أخي أبي عمر، وانقطعنا، فسمعت أخي يقول: دخلت عليه بعد، فقال: لم انقطعتم عني؟قلت: إن ناساً يقولون: إنك أشعري، فقال: والله ما أنا أشعري، هذا معنى الحكاية". اهـ.

وقد علق السبكي على ذلك بقوله:" أخشى أن تكون الحكاية موضوعة للقطع بأن ابن أبي عصرون أشعري العقيدة، وغلبة الظن بأن أبا عمر لا يجتريء أن يذكر هذا القول، ولا أحد يتجرأ في ذلك الزمان على إنكار مذهب الأشعري لأنه جادة الطريق، ولا أظن أن ابن أبي عصرون يفتخر إذ ذاك بهما ويعاتبهما على الانقطاع، وليس في الحكاية من قوله: فسمعت أخي إلى آخرها ما يقرب عندي صحته، غير أنهما انقطعا عنه لكونه مخالفاً لهما في العقيدة "[٢]. اهـ

وبالتأمل في كلام الذهبي يمكن اعتباره نقلاً صحيحاً؛ فإنه إذا كان الخط المنقول خط ابن قدامة قطعاً، كما يوحي بذلك كلام الذهبي -المتفق على جلالته وعلو رتبته في التحقيق وتحريه في النقل وسعة الاطلاع- فيصح تبعاً له القول المنسوب إلى ابن أبي عصرون في التبرؤ من مذهب الأشعري[٣]، ويقدم على كل قول، لأن الناقل عنه- وهو تلميذه ابن

(١) انظر: (١٢٥/٢١).

(٢) انظر: طبقات الشافعية الكبرى (١٣٥/٧).

(٣) الأشعري هو علي بن إسماعيل بن أبي بشر إسحاق بن سالم، ينتهي نسبه إلى بلال بن أبي بردة ابن صاحب

قدامة– ثقة قطعاً.

وعليه فماهو الجواب على ما قطع به السبكي من أشعرية ابن أبي عصرون؟

الجواب عندي محمول على أن مذهب الأشعري كان على أطوار ثلاثة كما هو مقرر عند أهل الاختصاص(١):

الأول: المذهب الذي نشأ عليه ونصره نحواً من أربعين عاماً، وهذا قد انتقل عنه بلا ريب.

والثاني: خروجه على المعتزلة والرد عليهم من غير أن يخرج عن مذهب الكلابية في إثبات بعض الصفات الذاتية ، وهي سبع (الحياء، والعلم، والإرادة، والقدرة، والسمع، والبصر، والكلام)، ونفي الصفات الخبرية (كالوجه واليدين)، وكذلك الصفات الفعلية كـ(الغضب والرضى)، وهو ما عليه المنتسبون إليه.

والثالث: كان موافقاً فيه مذهب أهل السنة، وإمامهم الإمام أحمد، في إثبات ما أثبته ما أثبته الله تعالى لنفسه ، أو أثبته له رسوله صلى الله عليه وسلم من غير تكييف ولا تشبيه ولا تعطيل ولا تحريف، كما جاء في كتبه التي ألفها آخر الأمر، مثل " كتاب الإبانة"، و"مقالات الإسلاميين"، وغيرهما، وهو ما مات عليه إن شاء الله. فإن كان ابن أبي عصرون على مذهبه في الطور الثاني فهو أشعري كما ذكر السبكي، وإن كان على الثالث، فهو على مذهب أهل السنة والجماعة كما هو ظاهر رواية ابن قدامة عن أخيه أبي عمر ، والله أعلم بحقيقة الحال.

رسول الله ﷺ أبي موسى الأشعري، أبو الحسن، ولد سنة (٢٦٠)، وقيل (٢٧٠)، كان على مذهب المعتزلة، ثم رجع عنه وتبرأ وتاب إلى الله تعالى منه، ثم أخذ يرد على المعتزلة، توفي ببغداد سنة (٣٢٤)هـ. انظر ترجمته في: تاريخ بغداد (١١ / ٣٤٦)، وفيات الأعيان (٣/ ٢٨٤)،

(١) انظر: الفتاوى لابن تيمية (٥٣/٦)، سير أعلام النبلاء (٨٦/١٥)، اجتماع الجيوش الإسلامية (١١٢)، طبقات الشافعية الكبرى (٣٤٧/٣)، فرق معاصرة تنتسب إلى الإسلام وموقف الإسلام منها (١٢٠٧-١٢٠٩).

المبحث الثامن: مكانته العلميَّة وثناء العلماء عليه:

لقد لقي ابن أبي عصرون ثناء عاطراً من أعيان العلماء، ووُصف بالجلالة والتصدر، وإليك بعض ما وجدته من ذلك:

قال العماد الأصبهاني الكاتب:

"الفقيه الإمام شرف الدين أبو سعد عبد الله بن محمد بن أبي عَصْرُوْن، ومن نعوته حجّة الإسلام، مفتي العراق والشام، وهو شيخ العلم العلاّمة، وبفتياه توطَّدت للشرع الدَّعامة، وله الفخار والفخامة، وليس في عصرنا مَن أتقن مذهب الشافعيّ ﷺ مثلُه، وقد أشرق في الآفاق فضله، وصنَّف في المذهب تصانيف مفيدة، قواعدها في العلم مَهيدة، تولّى قاضي القضاة بدمشق وجميع الممالك الملكية النّاصريّة بالشام سنة اثنتين وسبعين بعد وفاة كمال الدين الشهرزوري، وله ثمانون سنة، وكم مهّد للشريعة سنّة حسنة"[(١)].

وقال ابن خلكان:

"أبو سعد بن أبي عُصرون ، الفقيه الشافعي الملقب شرف الدين؛ كان من أعيان الفقهاء وفضلاء عصره"[(٢)].

وأورد ابن خلكان أيضاً في خبر وفاة ابن أبي عصرون أنه لما توفي ورد من القاضي الفاضل تعزية فيه جواباً عن كتاب ورد عليه بذلك وجاء فيها:" ....وذلك ما قضاه الله وقدره من وفاة الإمام شرف الدين بن أبي عصرون رحمه لله تعالى، وما حصل بموته من نقص الأرض من أطرافها، ومن مساءة أهل الملة ومسرة أهل خلافها، فلقد كان علماً للعلم منصوباً، وبقية من بقايا السلف الصالح محسوباً، والعلم بالشام زرعه وكل من انتفع فعليه كان وإليه

(١) انظر: خريدة القصر، شعراء الشام (٢/٣٥١).

(٢) انظر: وفيات الأعيان (٣/٥٣).

ينسب نفعه، رضي الله عنه وأرضاه "[1].

وقال الصَفَدِي:

"القاضي ابن عَصْرُوْن عبد الله بن محمد بن هبة الله بن المطهر بن علي بن أبي عصرون ابن أبي السري قاضي القضاة شرف الدين أبو سعد التميمي الموصلي الفقيه الشافعي أحد الأئمة الأعلام"[2].

وقال ابن الدُّبَيْثِي في تاريخه:

"عبد الله بن محمد بن هبة الله بن علي بن المطهر بن أبي عصرون، أبو سعد بن أبي السري، الفقيه الشافعي من أهل الموصل، أحد الأئمة الأعيان"[3].

وقال الذهبي:

"ابن أبي عصرون الشيخ الامام العلامة، الفقيه البارع، المقرئ الأوحد، شيخ الشافعية، قاضي القضاة، شرف الدين، عالم أهل الشام، أبو سعد..."[4] .

ونقل أيضاً قول الموفق ابن قدامة عنه أنه "كان إمام الشافعية في عصره"[5].

وقال السبكي:

"...نزيل دمشق وقاضي القضاة بها وعالمها ورئيسها... كان من أعيان الأمة وأعلامها عارفاً بالمذهب والأصول والخلاف مشاراً إليه في تحقيقات الفقه ديناً خيراً متواضعاً سعيد الطلعة ميمون النقيبة ملأ البلاد تصانيف وتلامذة "[6].

---

(١) انظر: المصدر السابق.

(٢) انظر: الوافي بالوفيات (٣٠٩/١٧).

(٣) انظر: المختصر المحتاج إليه من تاريخ ابن الدبيثي (١١٣/١).

(٤) انظر: سير أعلام النبلاء (١٢٥/٢١).

(٥) انظر: المصدر السابق (١١٢٨/٢١).

(٦) انظر: طبقات الشافعية الكبرى (١٣٣/٧).

وقال ابن كثير:

" القاضي شرف الدين أبو سعد عبد الله بن محمد بن هبة الله بن أبي عصرون أحد أئمة الشافعية..كان من الصالحين والعلماء العاملين"[1].

وقال ابن تَغْري بَرْدِي:

"شرف الدين بن أبي عَصْرُوْن، كان إماماً فاضلاً"[2].

وقال ابن الجَزَرِي:

"كان إماماً كبيراً، علامةً فقيهاً، مقرئاً خيّراً، ألف التواليف"[3].

وقال السيوطي:

"كان عين الشافعية في زمن السلطانين العادلين نور الدين الشهيد ، وصلاح الدين بن أيوب وكان مفتيهما وقاضيهما"[4].

وقال ابن العماد:

"ابن أبي عصرون قاضي القضاة فقيه الشام شرف الدين الموصلي أحد الأعلام"[5].

---

(١) انظر: البداية والنهاية (١٢/٤٠٧).

(٢) انظر: النجوم الزاهرة (٦/١٠٩).

(٣) انظر: غاية النهاية في طبقات القراء (١/٤٥٥).

(٤) انظر: الحاوي للفتاوي (١/١٤٨) .

(٥) انظر: شذرات الذهب (٤/٢٨٣).

الفصل الثاني: التَّعريف بكتاب (الانتصار)

وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: اسم الكتاب، وتحقيق نسبته إلى مؤلِّفه:

أولاً: اسم الكتاب:

سمّى المؤلف كتابه هذا: **(الانتصار)** كما جاء في مقدّمته، وجرى النقل عنه في كتب المذهب باسم **"الانتصار"**، أيضاً هكذا مجرداً، وهو الاسم الذي أجمعت على أصله كتب التراجم، وبعض أصحاب الفهارس سمّاه: **(الانتصار لمذهب الشافعي)** (١).

وقد جاء الكتاب في نسخته المخطوطة التي بأيدينا، في الأجزاء، الثاني والثالث، والرابع، باسم "الانتصار" هكذا مجرداً، بينما جاءت التسمية على غلاف المجلّد الأول بزيادة، كما يلي: **"الانتصار لما جُرِّد في المذهب من الأخبار والاختيار"**.

والظاهر أنها زيادة من تصرف الناسخ؛ استفادةً من قول المؤلّف في مقدِّمته: "والله بكرمه المستعان على بلوغ هذه الإرادة **انتصاراً لما تضمنه من الأخبار والاختيار**، وقد سميته بكتاب **الانتصار** ..."؛ فأضاف بعض ألفاظ المقدمة إلى العنوان، كما هو ظاهر.

كما أن تسميته بـ"الانتصار لمذهب الشافعي" لم أجدها لغير من ذكرت من أصحاب الفهارس، وكذا فإن أصحاب المذهب العارفين به لم يشيروا لهذه الزيادة، فكأن من تصرف بهذه الزيادة إنما استحسنها لملاءمتها لمعنى الانتصار.

وعليه فالاختلاف في التسمية على هذا النحو اليسير لا يُشْكل على كون الكتاب بجميع أجزائه هو الكتاب الشهير بـ **"الانتصار"** الذي ورد ذكره في كتب السيرة والتراجم والفهارس مضافاً إلى ابن أبي عصرون، والذي أيضاً نقل عنه علماء المذهب، من دون زيادة على هذا القدر من التسمية.

(١) انظر: كشف الظنون (١٧٤/١)، هدية العارفين (٢٣٨/١).

ثانياً: نسبة الكتاب :

كتاب"**الانتصار**" -محل الدراسة- ثابت النسبة إلى ابن أبي عصرون؛ وذلك لما يلي:

١- أجمعت كتب التراجم والفهارس التي وجدت فيها ترجمة لابن أبي عصرون على أن للمؤلف كتاباً باسم "**الانتصار**"، ونصّ المؤلف نفسه في مقدمة هذا الكتاب المراد تحقيقه على أنه سمَّاه بـ"**الانتصار**"، فدلَّ على أنه كتاب الانتصار المنسوب إليه.

٢- إن جميع أجزاء الكتاب منسوبة إلى المؤلف ابن أبي عصرون؛ كما يظهر على غلاف كل جزء منها.

٣- جاء في مقدمة الكتاب نسبته إلى مؤلفه بعبارة: "قال شيخنا الإمام... أبو سعد عبد الله بن محمد بن هبة الله بن علي بن المطهر بن أبي عصرون".

٤- صرح كثير ممن من اقتبس أو نقل من هذا الكتاب باسمه واسم مؤلفه، من ذلك قول النووي رحمه الله في المجموع (٧٤/١): "... في كتاب الانتصار لأبي سعد بن أبي عصرون أنه لو اغتسل جماعة في ماء لو فرق على قدر كفايتهم استوعبوه أو ظهر تغيره لو خالفه صار مستعملا في أصح الوجهين..."، وهذا نقل بالنص صرح فيه بالاسم، وفي أحيانٍ يذكر الناقل اسم الكتاب دون ذكر النص المنقول [(١)].

٥- لم أطلع على كتاب في المذهب بهذا الاسم إلا كتاب ابن أبي عصرون هذا.

٦- لم أجد من طعن في نسبة هذا الكتاب لمؤلفه، والأصل صحة النسبة، ما لم يقم دليل على خلافها.

---

(١) انظر النقل على الحالين الموصوفين – على سبيل التمثيل- في: المجموع- تكملة السبكي (٤/١٠)، أسنى المطالب (٢٩٤/٤)، الفتاوى الكبرى للهيتمي (٢٠٩/٣)، حاشية عميرة (١٥٢/٢)، حاشية الجمل على المنهج (٢٢٩/٧)، مغني المحتاج (٢٤٤/٢)، الأشباه والنظائر للسيوطي (٣٣٧/١)، نهاية المحتاج (٢٥٥/٥).

المبحث الثاني: أهميَّة الكتاب ومكانته:

محاسن الكتاب:

لا يخفى على الدارس في فقه الشافعية أن كتب المذهب المتقدمة، ومنها هذا الكتاب، غير معتمدة في الترجيح وتنقيح المذهب؛ لما انتهى إليه المذهب في طور التحرير والاستقرار من اعتماد قولي الشيخين الرافعي والنووي في التحقيق ومعرفة المذهب الصحيح وجمع من المحققين ممن تأخر زمنهم عن الشيخين[1]، غير أن ذلك لا يغض من قدر مؤلفات علماء المذهب المتقدمين، فهم نقلة المذهب، وإن كان فضل تحريره وتنقيحه لمن جاؤوا من بعدهم. ويمكن للمطالع في هذا المؤلَّف الجليل أن يقتبس فضله من عدد من المحاسن التي تعزز قيمته، وأهمها ما يلي:

١- القدر الجليل لمؤلفه عند فقهاء الشافعية، ، وثناء العلماء عليه دليل ذلك.

٢- اعتماد المؤلف كثيراً في نقل المذهب على كتاب المهذب للشيرازي، وهو من أجلّ كتب الشافعية، وقد أضاف ابن أبي عصرون إضافة جليلة القدر خالفت طريقة الشيرازي في كتابه، فإن الشيرازي لم يعتن بالترجيح في مسائل كتابه، بل يطلق الخلاف، تاركاً للمطالع النظر والترجيح، بينما ذكر ابن أبي عصرون الصحيح عنده في كل مسألة، وكان الغالب على ترجيحاته موافقتها للمعتمد في المذهب، ولا شك أن لترجيح ابن أبي عصرون قيمته عند رجال المذهب، فهو حلقة في سلسلة أعيان نقلة الفقه العراقي[2].

٣- عناية المؤلف فيه بذكر الخلاف في مذهب الشافعي وغيره, وقد شمل ذلك أقوال الصحابة والتابعين، ومشاهير الفقهاء، من الأربعة الأئمة وغيرهم.

٤- عناية المؤلف بالدليل أثراً ونظراً؛ يظهر ذلك في اشتمال الكتاب على عدد كثير من

(١) انظر: المذهب عند الشافعية (١١، ١٧).

(٢) انظر: تهذيب الأسماء (٣٣/١).

الأدلة من الآيات القرآنية، والأحاديث النبوية، بالإضافة إلى آثار الصحابة.

٥- النقل عنه من لدن جملة من علماء المذهب، فقد نقل عنه المجموع الأصل والتكملة، وأسنى المطالب، ومغني المحتاج، وفتح الباري شرح البخاري، والأشباه والنظائر، والفتاوى الكبرى للهيتمي، وحاشية عميرة، وحاشية الجمل على المنهج، ، ونهاية المحتاج[١].

المآخذ عليه:

من المآخذ التي يمكن ملاحظتها على هذا الكتاب ما يلي:

١- عندما يذكر المؤلف الخلاف العالي، لا يقرر الراجح منه–مع اقتضاء المقام لذلك–، بل إن طريقة عرضه لهذه المسائل كافة، توحي بترجيحه لمذهب الشافعي، وذلك بإغفال دليل المخالف، ووجهه والجواب عنه، إن كان مرجوحاً.

٢- قلَّة عناية المؤلف بأدلة السنة، من جهة إغفال التخريج، وبيان الدرجة صحة وضعفاً، ومن جهة الاستشهاد بالضعيف والموضوع أحياناً، وتوهين الصحيح في بعض الأحيان بصيغة التمريض: "روي" .

٣- قد يطلق الاختيار في المسألة موهماً أنه لا خلاف فيها، بينما هي من مسائل الوجوه أو الأقوال، كقوله في باب الأذان: "وإن أسرّ بالأذان لم يعتد به إلا أن يكون يؤذن لصلاته وحدها؛ لأنه لا يحصل إعلام الجماعة مع الإسرار به"، ففي المسألة أوجه ثلاثة، هذا أصحها، وقد بينتها في موضعها[٢].

---

(١) انظر هامش ص (٦٢).

(٢) انظره في ص (٤٣٩).

المبحث الثالث: منهج المؤلِّف في الكتاب:

كتاب الانتصار كتاب واحد بأصله ليس شرحاً ولا حاشية على كتاب آخر، وهو كتاب فقهي خلافي عني فيه المؤلف بالفقه على مذهب الشافعي، مشيراً فيه إلى خلاف الأئمة الأربعة وغيرهم من الصحابة والتابعين من الفقهاء وأهل الحديث، ولم يوضح المؤلف بالتفصيل منهجه في وضع كتابه هذا كما يفعل بعض المؤلفين من بيان لمصطلحاتهم في مقدمة مؤلفاتهم، وإنما اختصر عرض منهجه في مقدمته بقوله:"ورأيتُ الاهتمام بكتاب أقتصر فيه على مشاهير الأقوال والوجوه، مع التصريح بمذاهب المخالفين على وجه الإيجاز، والاكتفاء بحكاية مذاهب الأعلام منهم والاقتصار على دليل الصحيح منها، وقد تقع الإشارة إلى الإجابة عن دليل المخالفين"[١].

ولكن من خلال الدراسة والتحقيق لهذا القسم من المخطوط وباستقراء ما جاء فيه من مسائل وأبحاث تبينت من منهجه وطريقته ما يلي:

منهجه في تبويب الكتاب وترتيبه:

جرى المؤلف على تقسيم كتابه إلى كتب جامعة لأبواب تحوي فصولاً، مشتملة على عدد كبير من المسائل، وقد جرى في ترتيب كتابه على ترتيب صاحب المهذب، بالنسبة للكتب والأبواب والفصول وتسميتها بأسمائها مطابقةً، لكن الفصول أتت غير مترجم لها، فهو يبدأ بالمسألة عقب الفصل من دون عنوان، وكثيراً ما كان المؤلف ينقل عبارة المهذب بحالها مع بعض التصرف اليسير، وحذف القول المرجوح عنده.

---

(١) انظر: ص (٩١).

منهجه في عرض المسائل:

ظهر لي في ذلك ما يلي:

١- إن لم تكن المسالة خلافية فإن المؤلف يبدأ تحت كل باب أو فصل ببيان الحكم فيها، ثم يعقبه بالدليل، كل ذلك مع الإعراض عن التطويل.

٢- فإن كانت المسالة خلافية: قدّم قول المذهب على اعتباره الأصح، وعقبه بقول المخالف بذكر اسمه وقوله، كقوله في حكم من امتنع عن أداء الصلاة تهاوناً"...وإن امتنع تهاوناً بها وتكاسلاً، مع اعتقاد الوجوب وجب قتله، وقال المزني:وجب ضرْبه، وقال أبو حنيفة: حبْسُه"(١)، وأحياناً يشير إلى مخالفة فلان من العلماء فقط دون بيان لقوله ، كقوله في باب ستر العورة"فإن لم يجد سترة صلى عرياناً ولا يترك القيام، خلافاً للمزني وأحمد"(٢).

٣- لا يقتصر المؤلف على ذكر أقوال الأئمة الأربعة الفقهاء، بل يذكر -أحياناً-مذاهب الصحابة والتابعين ومن بعدهم، وأحياناً يذكر عن أحد الأئمة أكثر من رواية أو قول.

٤- لا يحفل المؤلف بأقوال المبتدعة كالخوارج والرافضة ونحوهم، لكن ورد شي من ذلك قليل جداً، ومنه قوله في باب المسح على الخفين:" يجوز المسح على الخفين في الوضوء وقالت الإمامية والخوارج وداود: لا يجوز"(٣).

٥- في الخلاف المذهبي بين أئمة المذهب، التزم المصنف التصريح بالصحيح من الطرق والأقوال والوجوه دائماً، بقوله: الصحيح من القولين والوجهين والطريقين والمذهبين، أو في الأصح، أو الأظهر، أو أقيس المذهبين، مهملاً ذكر الطريق الآخر، أو القول أو الوجه ، على اعتباره الضعيف ويعرف عادة من التصريح بالأصح عنده، أو الصحيح-وهذا الأكثر-، كقوله في باب صفة الصلاة: "فإن كانت الصلاة فريضة لزمه تعيينها ظهراً

---

(١) انظره في ص (٣٩٣).

(٢) انظره في ص (٤٨١).

(٣) انظره في ص (١٩١).

أوعصراً لتتميز عن غيرها، ولا تفتقر إلى نية الفرض على أصح الوجهين"[1]، على أن ما يرجحه في بعض الأحيان مخالف للمعتمد، ما يوجب التنبيه عليه في محله وتوثيق ذلك.

٦- أحياناً يذكر المؤلف كل الوجوه أو الأقوال أو الطرق، كقوله في مقدار القلة:"وفي قدر القلّتين ثلاثة أوجه: أحدها ثلثمائة منٍّ، وبه قال أحمد، والثاني خمسمائة منٍّ، والثالث خمسمائة رطل بالعراقي"[2].

٧- وأحياناً يذكر أحد القولين أو الوجين صراحة والآخر تعريضاً، كقوله في صفة الصلاة في التشهد: "والسنة أن يسلم تسليمتين إحداهما عن يمينه والأخرى عن يساره، قلّ الجمع أو كثر ، صغر المسجد أو كبر في أصح القولين"[3]، فالقول الذي صححه هو الجديد، والقديم قيّد التسليمتين باتساع المسجد وكثرة الجمع فيه، وهو ما عرّض به المؤلف من دون النص على كونه قولاً، وقد بينت ذلك في موضعه.

٨- وقد يكون الخلاف على وجوه كثيرة وطرق تتعدى الاثنين في الحصر، فيقتصر على قوله: "أصح الطريقين" و"القولين" و"الوجهين"، كقوله في حد العورة للرجل:" والسرة والركبة ليستا من العورة في أصح الوجهين"[4] والحال أن المسألة فيها خمسة أوجه، بينتها في موضعها.

٩- قد يطلق الاختيار في المسألة موهماً أنه لا خلاف فيها، بينما هي من مسائل "الوجوه" أو "الأقوال"، كقوله في باب الأذان: "وإن أسر بالأذان لم يعتد به إلا أن يكون يؤذن لصلاته وحدها؛ لأنه لا يحصل إعلام الجماعة مع الإسرار به"[5]، ففي المسألة أوجه ثلاثة، هذا أصحها، وقد بينتها في موضعها.

---

(١) انظره في ص (٥١٠).

(٢) انظره في ص (١٠٦).

(٣) انظره في ص (٥٨٤).

(٤) انظره في ص (٤٧١).

(٥) انظره في ص (٤٣٩).

منهجه في الاستدلال والترجيح:

١- إن كان لا يرى في المسالة خلافاً عقبها بالدليل، وإن كانت خلافية جعل الدليل على ما يرجحه بعد ذكر مذهب المخالف، فيقول: "لنا..."، ثم يذكر الدليل، سواء كان من الكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس أو التعليل.

٢- ترِدُ على نحو قليل مناقشة أقوال المخالفين للراجح عنده، سواء كان الخلاف من قبيل الخلاف للشافعية، أو لهم ولغيرهم، لكن المؤلف يجري في رده على دليل المخالف على طريقة التعريض بدليل المخالف بذكر وجه ضعفه غالباً دون أن ينص على أن ذلك هو دليله، من ذلك قوله في مسالة المسح على الخف المغصوب: "لا يجوز المسح على الخف المغصوب في أصح الوجهين؛ لأنه خف يجب نزعه فلا يجوز المسح عليه كالمخرق، ولأن تجويزه يؤدي على هلاكه باللبس والمسح بخلاف الدار المغصوبة"[١]، فإن الوجه الآخر في المسالة هو جواز المسح على الخف المغصوب ومن ثم الصلاة فيه؛ قياساً على الدار المغصوبة والصلاة فيها.

٣- في الخلاف العام لا يرجح المؤلف قول أحد على مذهب الشافعي.

٤- عند الاستشهاد بحديث أو أثر، فإن المؤلف يسنده لراويه في الغالب، وأحياناً لا يذكر الراوي.

٥- لا يبين المؤلف درجة الحديث الوارد في معرض الاستدلال، ولا يعزوه لمن خرجه، وبعض ما يستدل به لا يعتمد عليه، ولا يبنى عليه حكم.

٦- قد يكون للحديث أكثر من رواية فيذكرها أحياناً، ويذكر أحياناً معنى الحديث.

---

(١) انظره في ص (١٩٩).

المبحث الرابع:

التعريف بمصطلحات الكتاب في الجزء المقصود بالتحقيق:

لما كان من الأمانة العلمية تحري النقل الصحيح عن أهل العلم لتقع النسبة موقعها، خشية وقوع النسبة بالتحليل والتحريم إلى أحد وهو منها براء كان لزاماً على كل باحث، ولا سيما في الشأن الفقهي أن يعرف الاصطلاح المتفق عليه بين علماء المذهب، أيّ مذهب[1]

وكتاب الانتصار هذا هو من كتب الأصحاب التي طفحت بالكثير من المصطلحات التي درج عليها الأصحاب والتي لم يتعرض لها المؤلف في مقدمته بإيضاح لقصده، وقد تتبعتها فكانت على هذا النحو:

القول :

يأتي في عدة سياقات نحو: أصح القولين، الأقوال، القول الصحيح، أو الجديد، القديم.

ويراد بالقول: ما كان للإمام الشافعي، ثم قد يكون القولان قديمين وقد يكونان جديدين، أو قديماً وجديداً، وقد يقولهما في وقت، وقد يقولهما في وقتين، وقد يرجح أحدهما وقد لا يرجح[2].

ويراد **بالقول القديم**: ما أملاه الشافعي وقرره ببغداد من آراء فقهية، ورواه عنه تلاميذه العراقيون[3]، ومن أهم كتب فقهه كتاب (الحجة) [4].

---

(١) انظر: المذهب عند الشافعية ص (١).

(٢) انظر: المجموع (١٣٩/١).

(٣) وأشهرهم أحمد والزعفراني والكرابيسي وأبو ثور. انظر: نهاية المحتاج (٥٠/١)، حواشي العبادي (٥٤/١).

(٤) انظر: المصدر السابق (٣٣/١).

وبالقول الجديد: الفقه الذي قرره وأملاه بعد دخوله مصر، ونقله عنه تلامذته[١].

وهذا القدر محل وفاق على اعتباره قاعدة، إلا أنهم اختلفوا فيما قرره الشافعي في المدة التي وقعت بين خروجه من بغداد ودخوله مصر[٢]، هل يعد ذلك من القديم أو الجديد؟ يرى ابن حجر الهيتمي في تحفة المحتاج[٣] أنه "حَيْثُ يَقُولُ الْجَدِيدُ فهُوَ مَا قَالَهُ الشَّافِعِيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بِمِصْرَ وَمِنْهُ الْمُخْتَصَرُ وَالْبُوَيْطِيُّ وَالْأُمُّ خِلَافًا لِمَنْ شَذَّ. وَقِيلَ مَا قَالَهُ بَعْدَ خُرُوجِهِ مِنْ بَغْدَادَ إلَى مِصْرَ (فَالْقَدِيمُ)" ويرى الرملي في النهاية[٤] أن المتأخر منه جديد والمتقدم قديم.

الوجه:

الأوجه هي أقوال أصحاب الإمام الشافعي المنتسبين إلى مذهبه، يخرجونها على أصوله ويستنبطونها من قواعده، وأما إذا اجتهد المجتهد وكان ما أتى به اجتهاده لا ينتسب إلى قواعد المذهب، فإنه ينسب إلى صاحبه لا إلى المذهب[٥].

الطريق: استعمله المؤلف لحكاية اختلاف الأصحاب في نقل المذهب، مطابقة للمعروف في معنى الطريق لدى أصحاب المذهب، فيقول بعضهم مثلاً في المسألة قولان أو وجهان، ويقول الآخر: لا يجوز قولاً واحداً أو وجهاً واحداً، أو يقول أحدهما: في المسألة تفصيل، ويقول الآخر: فيها خلاف مطلق، وقد يستعملون الوجهين في موضع الطريقين وعكسه[٦].

---

(١) وأشهرهم البويطي والمزني والربيع المرادي والربيع الجيزي وحرملة ويونس بن عبد الأعلى وعبدالله بن الزبير المكي ومحمد بن عبد الله بن عبد الحكم وأبوه. انظر: نهاية المحتاج (١/٥٠)، حواشي العبادي (١/٥٤).

(٢) وهو قرابة العام حيث غادر العراق سنة (١٩٨)هـ، وقيل (١٩٩)هـ ودخل مصر سنة (٢٠٠)، وقيل سنة (١٩٩)هـ. انظر: المجموع (١/٣٤)، المذهب عند الشافعية ص (٣).

(٣) تحفة المحتاج في شرح المنهاج (١/ ٥٣).

(٤) نهاية المحتاج (١/ ٥٠).

(٥) انظر: المجموع (١/١٣٩).

(٦) انظر: المجموع (١/١٣٤)، نهاية المحتاج (١/٤٩).

الأصحاب:

لفظ في الأصل يطلق على من صحب الشافعي وجلس إليه، ثم توسعوا في اللفظ ليشمل بذلك كل أعلام المذهب وأتباعه، ويسمون الأصحاب ولو تباعد الزمن بينهم(١)، قال النووي في: "وأما قول الفقهاء وأصحاب الشافعي وأصحاب أبي حنيفة: فمجاز مستفيض للموافقة بينهم، وشدة ارتباط بعضهم ببعض كالصاحب"(٢).

النقل والتخريج:

وهو أن يجيب الإمام بحكمين مختلفين في صورتين متشابهتين، ولم يظهر ما يصلح للفرق بينهما، فينقل الأصحاب جوابه من كل صورة إلى الأخرى فيحصل في كل صورة منهما قولان منصوص ومخرج، المنصوص في هذه هو المخرج في تلك والمنصوص في تلك هو المخرج في هذه، وحينئذ يقولون قولان بالنقل والتخريج أي نقل المنصوص من هذه الصورة إلى تلك وخرج فيها، وكذلك بالعكس (٣).

الصحيح والأصح:

استعمل المؤلف هذا المصطلح في بيان الأرجح من الوجوه والطرق والأقوال، على حد سواء، بخلاف ما اصطلح عليه المتأخرون من استعماله في بيان الراجح من الوجوه حينما يكون الخلاف فيها ضعيفاً، بحيث يظهر الراجح، وهذا مصطلح النووي ومن جاء بعد(٤).

المذهب:

وهذا الاصطلاح تعبير عن الراجح بالنسبة للطريقين أو الطرق، وهذا اصطلاح المتأخرين(٥)، ولكن المؤلف لم يلتزمه، كقوله في مسألة مقدار الركعة الثانية: "ويستحب أن

---

(١) انظر: مقدمة د/ عبد العظيم الديب لتحقيق نهاية المطلب (١/١٧٢).

(٢) انظر: تهذيب الأسماء (٣/١٧٤).

(٣) انظر: مغني المحتاج (١/١٢)، نهاية المحتاج (١/٥٠).

(٤) انظر: مغني المحتاج (١/١٢)، معجم في مصطلحات فقه الشافعية ص (٤٢).

(٥) انظر: منهاج الطالبين (٦٥)، مغني المحتاج (١/١٢).

يساوي بين الركعتين في ظاهر المذهب"[1]. فالمذهب في هذه المسألة تعبير عن وجهين لا عن طريقين، وقد بينته في مكانه.

النص، المنصوص:

استخدم المؤلف هذا المصطلح لما نص عليه الشافعي رحمه الله، وهو أيضاً اصطلاح المتأخرين، وأحياناً استخدم المؤلف النص للإشارة إلى نص من الوحيين الشريفين.

العراقيون، والخراسانيون:

اصطلاح أطلقه أصحاب المذهب على فريقين من حملته، باعتبار الشيوخ والتلقي وموطن المدارسة والتلمذة، من دون اعتبار للعرق ومكان المولد[2].

فالعراقيون: هم الطائفة الكبرى والأولى باعتبار ظهور مدرستهم، ويُقَال لهم–أيضاً–: البغداديون؛ لأن معظمهم سَكن بغداد وما حولها، ومدار طريقتهم وكتبهم –مع جماعات من الخُراسَانيين–: على الشيخ أَبي حامد الإِسْفراييني (ت: ٤٠٦هـ) وتعليقته؛ وهو: شيخ طريقة العراقيين، وعنه انتشر فقههم[3]، انتهت إليه رياسة المذهب الشافعي ببغداد، واشتهرت طريقتهم في تدوين الفروع: بطريقة العراقيين[4].

والخراسانيون:

ويطلق عليهم المراوزة، وهم الذين أخذو الفقه على طريقة المروزي، أبي بكر القفال الصغير المتوفي سنة (٤١٧)هـ، وقد جاءت بعد طريقة العراقيين[5]، وتبعه فيها خلق كثير[6].

---

(١) انظر: ص(٥٤١).

(٢) انظر: مقدمة تحقيق نهاية المطلب (١٣٢).

(٣) من أعلام هذه المدرسة ونقلة فقهها: الماوردي (٤٥٠)، وأبو الطيب الطبري (٤٥٠)، والمحاملي ت(٤١٥)، والمؤلِّف. انظر: تهذيب الأسماء (١/١٨)، المذهب عند الشافعية (٩-١٠)، مقدمة تحقيق نهاية المطلب (١٣٣).

(٤) انظر: مقدمة المجموع (١/١٤٥)، تهذيب الأسماء (٢/٢٠٨)، المذهب عند الشافعية(٩).

(٥) انظر: المذهب عند الشافعية (٩).

(٦) منهم: أبو محمد الجويني ت(٤٣٨)، وابنه أبو المعالي إمام الحرمين ت(٤٧٨)، والفوراني ت(٤٦٢)، والقاضي

الشيخ الإمام:

مصطلح تكرر في غير موضع من كتاب الانتصار، كقول المؤلف في مسألة القراءة بالقراءة الشاذة:" وإن قرأ الإمام بالقراءة الشاذة فعنه أوجه....قال الشيخ الإمام: "وعندي: إن أحالها بما يضاد المعنى أو زاد فيها كلمة أبطلها؛ لأن ما سوى ذلك لا يقتضي الإبطال، وتكره الصلاة بها على الوجوه كلها؛ لأنه لم ينقل عن السلف أنهم صلوا بها[١]".

والمراد بالشيخ الإمام هنا، وفي سائر الكتاب، هو المؤلف نفسه ابن أبي عَصْرُون، لا غير؛ وأعتقد أنه من تصرف الناسخ، لا المؤلف، والذي يساعد على هذا القول عدد من الاعتبارات، هي:

١. أن النصوص التي ترد عقب هذا الإطلاق، لا وجود لها عند غير المؤلف، ولا يعرف لها قائل.

٢. أن المؤلف ينقل عن صاحب المهذب، وصاحب الحلية، وصاحب الشامل بأسمائهم، ثم يرد التعقيب بالاعتراض أو التأييد أو التفسير، بقول: "قال الشيخ الإمام"، ولا يعرف إطلاق هذا المصطلح على أحد في تلك الفترة من تاريخ المذهب؛ فدل على أن المؤلف هو المقصود به.

٣. جرى في نُسخة المهذب، وحلية العلماء استخدام هذا المصطلح، للإشارة إلى قول المؤلف نفسه، ولعل استخدامه هنا في هذا الكتاب من المشاكلة لما هناك، ولا يبعد أن يكون الناسخ لجميع تلك النسخ واحداً، والله أعلم.

حسين ت(٤٦٢)، وأبو علي السنجي ت(٤٢٧)، المسعودي ت بعد(٤٢٠). انظر: المذهب عند الشافعية (٩-١٠)، مقدمة تحقيق نهاية المطلب (١٣٣).

(١) انظر ص (٧١٨).

المبحث الخامس:

مصادر المؤلّف في كتابه، في القسم المقصود بالتحقيق:

يمكن من خلال دراسة هذا الكتاب تقسيم مصادر المؤلف إلى ثلاثة:

أولها: الحصيلة العلمية للمؤلف:

فلا شك أن ما تحمله المؤلف زمان الرحلة والدرس على العلماء، وما شفع به ذلك من تدريس للعلم على مدى زمن طويل له الأثر الظاهر في كتابه، يظهر ذلك في ترجيحه في كل المسائل على كثرتها ، وإقامة الدليل والتعليل، والتعقيب على الخلاف، مما يمكن معه عدّ ذلك أول المصادر.

ثانيها: مصادر صرح المؤلف بأسمائها، وهي كالتالي:

١- القرآن الكريم.

٢- كتب السنة النبوية.

٣- الأم للشافعي، وهو كتاب معروف مطبوع.

٤- مختصر البويطي ، يوسف بن يحيى البويطي ت(٢٣١)هـ، ولم يجده زملائي مطبوعاً، غير أني وجدته مطبوعاً بتحقيق: أيمن بن نصار بن نايف السلايمة في رسالة ماجستير[١].

٥- مختصر المزني، لإسماعيل بن يحيى بن إسماعيل بن عمرو بن مسلم المزني المصري، ت(٢٦٤)هـ، وهو مطبوع متداول.

٦- الحاوي الكبير لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري، المعروف بالماوردي، ت(٤٥٠)هـ، وهو كتاب مطبوع متداول.

---

(١) انظر الكتاب على الرابط:

٥B%٨AA%D%٨AE%D%٨D%٨٥%٩/items/albowaiti/%D٢٤.us.archive.org/٨٠٠٣٠٧https://ia

A.pdf٨%٩D%٧B%٨A%D٨%٩D%٨٨%٩D%٨A%٨D%٨٤%٩D%٧A%٨D%٢٠%١B%٨D%

٧- المهذب، لأبي إسحاق الشيرازي ت(٤٧٦)هـ، وهو مطبوع، متداول، وقد اعتمد المؤلف عليه اعتماداً كبيراً في نقل المذهب، باختيار الأرجح من القولين فيه أو الطريقين أو الوجهين، وربما نقل عبارته وتعليله وحتى جوابه، بالنص، أحياناً.

٨- الشامل شرح مختصر المزني، لعبد السيد بن محمد "ابن الصباغ"، ت (٤٧٧)هـ، وقد حقق منه أجزاء في هذه الجامعة.

٩- حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، وقد نقل عنه المؤلف باسم "المستظهري"، وهما اسمان لذات الكتاب، ومؤلفه أبو بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال، ت(٥٠٧)هـ، مطبوع، وقد نقل عنه المؤلف بعض مذاهب الفقهاء من الشافعية وغيرهم.

ثالثها: مصادر صرح المؤلف بأسماء مؤلفيها فحسب:

١- الأوسط لابن المنذر ، فقد نقل عنه نقله لمذهب عدد من الفقهاء، كقوله في أبواب الإمامة: "وتكره إمامة من لا يعرف أبوه، وقال أحمد: لا تكره، ورواه ابن المنذر عن مالك، واختاره"[١]، وبتتبع ذلك وجدته عنده في كتاب "الأوسط"، وكثير من أقوال الفقهاء من الصحابة والتابعين وأتباعهم وجدت مصدرها كتاب الأوسط.

٢- الفوائد على المهذب، لشيخ المؤلف القاضي أبي علي الفارقي، ت(٥٢٨)هـ، أشار له بقوله: وقال في المهذب: "يحرم عليها الطهارة، القاضي أبو علي، واحتج بأنها يستحب لها الغسل للإحرام"[٢]، وقد ذكرت في موضعه، أن المراد كتاب "الفوائد على المهذب"، تقريباً، حيث قد تقدم أن للفارقي كتاباً بهذا الاسم وأن المؤلف أخذه عنه.

ومما يجدر التنبيه إليه أن المؤلف نقل كثيراً عن بعض الفقهاء بأسمائهم، ممن لهم تآليف، كما أنه نقل عن بعضهم نقله لمذهب إمامه، من غير تصريح بكتاب باسمه، مما لا يمكن الجزم معه باسم المصدر المنقول عنه، مما يتحتم ترك القطع فيه بشيء.

---

(١) انظر: ص (٧٣٠).

(٢) انظر: ص (٣١٣).

المبحث السادس:

وصف النسخة الخطية ونماذج منها، في قسم الدراسة:

القسم المراد تحقيقه من النسخة الخطية:

- من أول كتاب الصداق وحتى نهاية كتاب العدة.
- مقدار اللوحات (١١٥) لوحة.
- عدد الأسطر في اللوحات (٤٠) سطراً في اللوحة الواحدة، وعدد الكلمات في كلّ سطر تقريباً (١٥) كلمة.

ووصفها كالتالي:

١- **عدد نسخ المخطوط**: نسخة وحيدة.

٢- **مكان وجود النسخة**: مكتبة الفاتح بالسليمانية.

٣- **رقمها**: محفوظة تحت رقم: (١٤٩٢)، فقه شافعي.

٤- **تاريخ النسخ**: لا يظهر.

٥- **اسم الناسخ**: لم يظهر.

٦- **لم أجد على النسخة سماعات ولا تملكات.**

٧- **مزايا المخطوط**:

١. وضوح الخط وسهولة قراءته عموماً.

٢. في هوامش بعض اللوحات هوامش جانبيّة، بعضها عبارة عن حواشٍ علمية، وبعضها تشير إلى أنه قد تمّت مراجعة قدر من المخطوط، وبعضها عبارة عن كلمة أو كلمتين يشار

بها لإتمام سقط في الأصل، وإليها يشير الناسخ بسهم من موضع السقط موجهاً إلى جهة الحاشية ثم يكتب الساقط منها، واضعاً عليها علامة "صح".

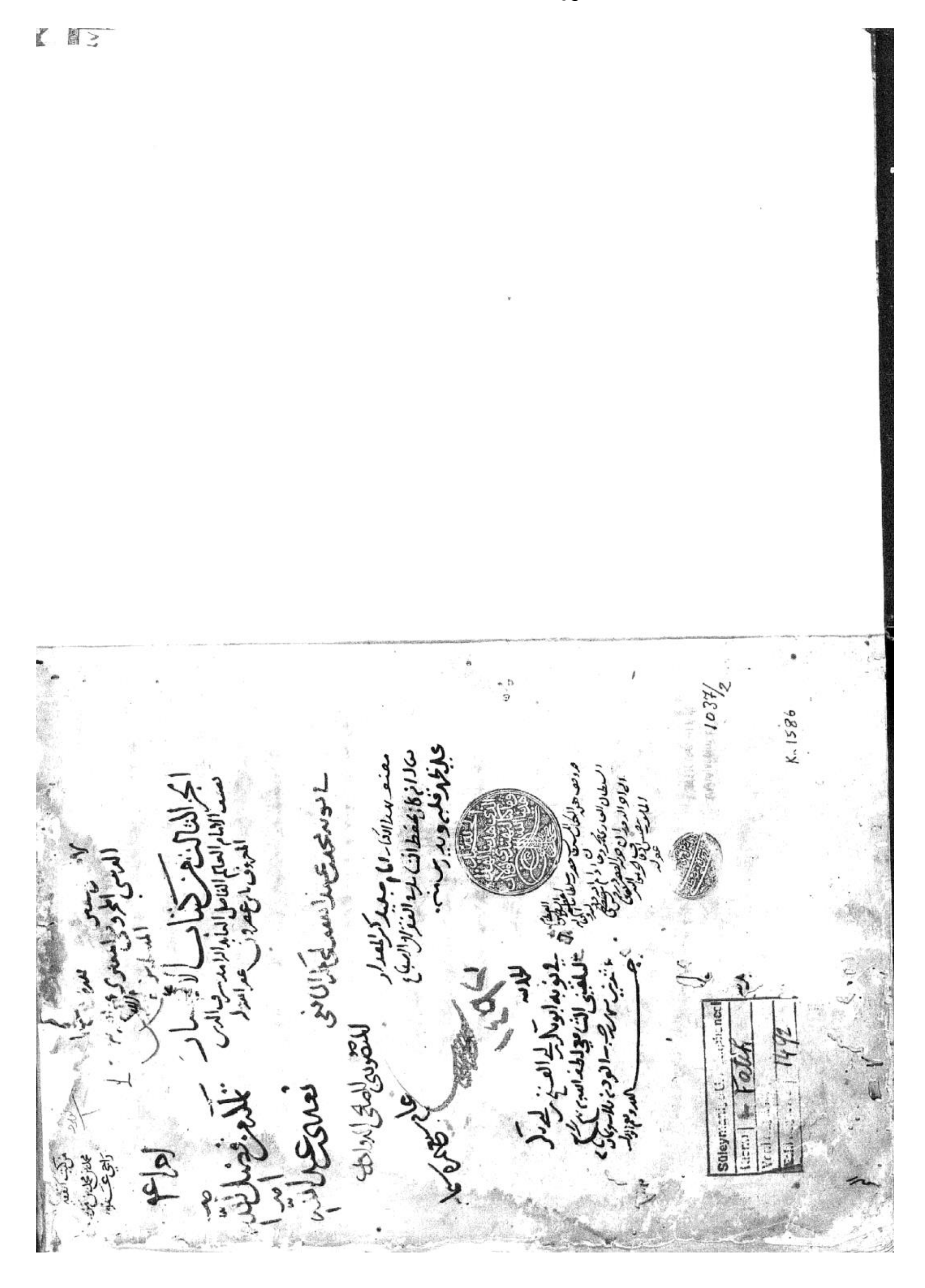
٣. النسخة بها سقط قليل، وقد سلمت غالباً من الطمس والسواد المانع من القراءة.


نماذج من
النُّسخة المخطوطة

صورة غلاف المجلد الأول



صورة غلاف المجلد الثالث



صورة أول صفحة من جزء التحقيق اللوحة (٣٣)

صورة اللوحة رقم (١١٥) الأخيرة من الجزء المراد تحقيقه



من أول كتاب الصداق حتى نهاية كتاب العدة

لوحات المخطوط (٣٣ – ١٤٨)

كتاب الصَداق(١)

[٣٣/٣ب]

الصَداق: اسمٌ للمال الذي يُعقَد عليه عقدُ النكاح(٢).

قال الله تعالى: {**وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً**}(٣)، فسَمَّاه صَداقاً ونِحْلة، وسَمَّاه: أجراً، فريضة، قال الله تعالى: {**فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً**}(٤)، فسَمَّاه أجراً وفريضة(٥).

وجاءت السنة بتسميته: مهراً وعليقة وعقراً(٦).

قال صلى الله عليه وسلم: «**فإن أصابها فلها المهر بما اسْتَحلَّ من فرجها**»(٧).

---

(١) الصَداق في اللغة: بكسر الصاد وفتحها، مهر المرأة، وقد أصدق المرأة حين تزوجها أي جعل لها صَداقاً، وقيل أصدقها سمّى لها صَداقاً، ويقال: الصَّدَقة والصَّدُقة والصُّدُقة والصُّدْقةُ والصَّدْقة.

قال ابن فارس: الصاد والدال والقاف أصل يدل على قوة في الشيء قولاً وغيره، والصَداق: صَداق المرأة، سمي بذلك لقوته وأنه حقٌّ يلزم. انظر مادة (صدق): مقاييس اللغة (٣/٢٦٥)، لسان العرب (١٠/١٩٣)، القاموس المحيط (١/١١٦٢).

(٢) الحاوي الكبير (٩/٣٧٦)، البيان (٩/٣٦٥)، روضة الطالبين (٣/٣٤).

قال الماوردي: واجتمعت الأمم على أن صَداق الزوجات مستحق. الحاوي الكبير (٩/٣٩٢).

(٣) سورة النساء: الآية (٤).

(٤) سورة النساء: الآية (٢٤).

(٥) انظر: أحكام القرآن للشافعي جمع البيهقي (١/١٩٦)، نهاية المطلب (١٣/٥)، الحاوي الكبير (٩/٩٧٦)، البيان (٩/٣٦٥)، روضة الطالبين (٣/٣٤).

(٦) في حاشية قليوبي على المنهاج (٣/٢٧٦): جملتها ثلاثة عشر اسماً وقد نظمتها بقولي:

أسماءُ مهرٍ مع ثلاثِ عشرٍ ... مهر صَداق طَول خرس أَجْر

عطية حَبَا علائق نحلة ... فريضة نكاح صدقة عَقْر

(٧) رواه أبو داود كتاب النكاح باب في الولي (١/٦٣٤ح٢٠٨٣)، والترمذي كتاب النكاح باب ما جاء لا نكاح إلا بِوَلي (٣/٤٠٧ح١١٠٢)، وابن ماجه كتاب النكاح باب ما جاء لا نكاح إلا بولي (١/٦٠٥ح١٨٧٩)، عن عائشة رضي الله عنها. قال الترمذي: هذا حديث حسن. وصححه الألباني في إرواء الغليل (٦/٢٤٣ح١٨٤٠).

وفي حديث ابن مسعود[١]: «**لها مهر نسائها**»[٢].

وفي حديث ابن عمر[٣] رضي الله عنهما: «**أدوا العلائق[٤]**»، قيل: وما العلائق؟ قال: «**ما تراضى عليه الأهلون**»[٥].

---

(١) هو عبد الله بن مسعود بن غافل الهذلي المضري، الصحابي الإمام الحبر، فقيه الأمة، أبو عبد الرحمن المكي المهاجري البدري، حليف بني زهرة. كان من السابقين الأولين، ومن النجباء العالمين، شهد بدراً، وهاجر الهجرتين، وكان يوم اليرموك على النفل، ومناقبه غزيرة، روى علماً كثيراً، وهو معدود في أذكياء العلماء، مات سنة (٣٣هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (٤٦١/١) والإصابة (٢٠٩/٧).

(٢) رواه أبو داود كتاب النكاح باب فيمن تزوج ولم يسم صداقاً حتى مات (٢٣٧/٢ح٢١١٦) والترمذي كتاب النكاح باب ما جاء في الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها قبل أن يفرض لها (٤٥٠/٣ح١١٤٥) والنسائي كتاب النكاح باب إباحة التزوج بغير صداق (١٢١/٦ح٣٣٥٤).

قال الترمذي: حديث ابن مسعود حديث حسن صحيح، وقد روي عنه من غير وجه، والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم، وبه يقول الثوري وأحمد وإسحق، وقال بعض أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم -منهم علي بن أبي طالب وزيد بن ثابت وابن عباس وابن عمر-: إذا تزوج الرجل المرأة ولم يدخل بها ولم يفرض لها صداقاً حتى مات، قالوا: لها الميراث ولا صداق لها وعليها العدة، وهو قول الشافعي، قال: لو ثبت حديث بروع بنت واشق لكانت الحجة فيما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم، وروي عن الشافعي أنه رجع بمصر بعد هذا القول وقال بحديث بروع بنت واشق.اهـ

(٣) هو عبد الله بن عمر بن الخطاب بن نفيل بن عبدالعزى، الصحابي الإمام القدوة شيخ الإسلام، أبو عبد الرحمن القرشي العدوي المكي، ثم المدني، روى علماً كثيراً عن النبي ﷺ، كان يتبع أمر رسول الله ﷺ وآثاره وحاله، ويهتم به، قال الذهبي: كاد أن تنعقد البيعة له يومئذ، مع وجود مثل الإمام علي وسعد ابن أبي وقاص، ولو بويع لما اختلف عليه اثنان، ولكن الله حماه وخار له، مات سنة (٧٣هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (٢٠٣/٣) والإصابة (٣٤٧/٢).

(٤) علاقة المهر: ما يتعلقون به على المتزوج، والمرأة اذا أرْضَعَت ولد غيرها يقال لها عَلُوقٌ ويُجمعُ على عَلائِق. العين (١/ ١٦٢)، النهاية في غريب الحديث والأثر (٣/ ٢٨٩).

(٥) رواه البيهقي في السنن الكبرى كتاب الصداق باب ما يجوز أن يكون مهراً (٢٣٩/٧ح١٤٧٦٨) عن محمد بن عبد الرحمن بن البيلماني عن أبيه عن ابن عمر رضي الله عنهما.

ورواه الدارقطني كتاب النكاح باب المهر (٣٥٧/٤ح٣٦٠٠) عن محمد بن عبد الرحمن بن البيلماني عن أبيه عن ابن عباس رضي الله عنهما.

ورواه ابن أبي شيبة كتاب النكاح ما قالوا في مهر النساء واختلافهم في ذلك (١٨٦/٤ح١٦٦١٨) وكتاب الرد على أبي حنيفة مسألة المهر (١٨٣/١٤ح٣٧٣٢١) وسعيد بن منصور كتاب الوصايا باب ما جاء في الصداق (١٧٠/١ح٦١٩) وأبو داود في المراسيل باب في المهر (١٨٦/١ح٢١٥) عن عبد الرحمن بن البيلماني مرسلاً.

قال الدارقطني في العلل (٢٣٢/١٣ح٣١٣١): "هو المحفوظ". وقال البيهقي: "محمد بن عبد الرحمن بن البيلماني

وعن عمر[1] رضي الله عنه: "لها عقر نسائها"[2].

ويستحب أن لا يعقد النكاح إلا على صَداق[3]، لأن الغالب من الأنكحة التي عقدها رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه لم يعقدها إلا بصَداق[4]، ولأنه أقطع للخصام[5]، ويمتاز به عن الهبة، فإن عَقَد ولم يذكر فيه الصَداق صح العقد[6]، لقوله تعالى: **{لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً}**[7]. فأثبت النكاح من غير فرْض فيه.

ضعيف، ومحمد بن الحارث ضعيف، والضعف على حديثهما بيّن، وكذلك قاله يحيى بن معين وغيره من مزكّي الأخبار". وضعفه كذلك الحافظ ابن حجر في تلخيص الحبير (٤٠٣/٣ح١٥٥٠).

(١) هو أمير المؤمنين عمر بن الخطاب أبو حفص العدوي الفاروق وزير رسول الله ﷺ، ومن أيد الله به الإسلام وفتح به الامصار، وأعلى به الإيمان وأعلن الأذان، وهو الصادق المحدث الملهم الذي يفر منه الشيطان، وهو الذي سن للمحدثين التثبت في النقل، كانت ولايته عشر سنين وستة أشهر وخمس ليال، استشهد أمير المؤمنين عمر في أواخر سنة ثلاث وعشرين، وعاش ثلاثاً وستين سنة رضي الله عنه. انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب ٣/ ١١٤٤/(١٨٧٨) وتذكرة الحفاظ ١/٥/(٢) والإصابة في تمييز الصحابة (٤/ ٤٨٤/(٥٧٥٢).

(٢) قال ابن حجر: "لم أجده، ولكن تقدم في باب الخيار قول عمر فيمن تزوج امرأة بها جنون أو جذام أو برص فمسها فلها صَداقها... فيمكن أن يكون ورد عنه بلفظ: لها عقر نسائها، وأن العقر هو الصَداق". التلخيص الحبير (٤٠٧/٣).

(٣) المهذب (١٩٣/٤)، نهاية المطلب (٦/١٣)، كفاية الأخيار (١٧/٣).

(٤) مما يدل على ذلك ما جاء عن أبي سلمة بن عبد الرحمن أنه قال سألت عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم كم كان صَداق رسول الله صلى الله عليه وسلم قالت: كان صَداقة لأزواجه ثنتي عشرة أوقية ونشّا. قالت: أتدري ما النش؟ قال: قلت لا. قالت: نصف أوقية فتلك خمسمائة درهم فهذا صَداق رسول الله صلى الله عليه وسلم لأزواجه. أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب النكاح، باب الصَداق وجواز كونه تعليم القرآن (١٤٣/٤– ٣٥٥٥). قال ابن حجر في التلخيص الحبير (٤٠٤/٣) بعد إيراده الحديث، إطلاقه أن جميع الزوجات كان صَداقهن كذلك، محمول على الأكثر، وإلا فخديجة وجويرية بخلاف ذلك، وصفية كان عتقها صَداقها.

(٥) المهذب (١٩٣/٤)، البيان (٣٦٨/٩).

(٦) المهذب (١٩٤/٤)، الحاوي (١١٩٥/٩)، البيان (٣٦٨/٩).

وفي نهاية المطلب (٦/١٣): لا نعرف خلافاً أن ترك تسمية الصداق لا يفسد النكاح.

(٧) سورة البقرة: الآية (٢٣٦).

ولأن القصد من النكاح ذات الزوجين لما فيه من أغراضهما، ولذلك يجب على النائبين عنهما فيه تعيينهما، بخلاف تسمية المتبايعين، ولذلك سَمَّاه الله تعالى نحلة، والنِّحْلة ما لا مقابل لها[1]، ولما استعملت المقابلة بذاتهما صار الصَداق كالعَرِيّ عن المقابل، وقيل: سمي نحلة لأنه كان في الملل السابقة للآباء[2]، / ولذلك قال شعيب -على نبينا وعليه السلام- **{عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ}**[3]، وقالت ابنته: **{اسْتَأْجِرْهُ}**[4]، فنحله الله تعالى في هذه الملة للزوجات[5]. [٣٤/٣أ]

وهو غير مقدَّر عندنا، فيجوز أن يكون قليلاً وكثيراً[6]، وذهب جماعة إلى أن أقلَّه مقدَّر.

وقال أبو حنيفة[7]: أقلُّه عشرة دراهم، فإن سمي دونها وجبت العشرة[8].

وقال زفر[9]: إذا قدِّر دونها وَجَب مهرُ المثل [10].

---

(١) البيان (٩/٣٦٧-٣٦٩).

(٢) تفسير الألوسي (٣/٤٢١)، روح المعاني (٤/١٩٨)، البيان (٩/٣٦٧).

(٣) سورة القصص: الآية (٢٧).

(٤) سورة القصص: الآية (٢٦).

(٥) البيان (٩/٣٦٨).

(٦) المهذب (٤/١٩٤)، الحاوي (٩/٩٨٧)، نهاية المطلب (١٣/٨)، البيان (٩/٣٦٩).

(٧) هو أبو حنيفة النعمان بن ثابت بن زوطى التيمي، الكوفي، مولى بني تيم الله بن ثعلبة الإمام، فقيه الملة، عالم العراق، يقال: إنه من أبناء الفرس، ولد سنة (٨٠هـ) في حياة صغار الصحابة، ورأى أنس بن مالك لما قدم عليهم الكوفة، ولم يثبت له حرف عن أحد منهم، قال الذهبي: الإمامة في الفقه ودقائقه مسلمة إلى هذا الإمام وإليه المنتهى والناس عليه عيال في ذلك.اهـ وضعفه النسائي والدارقطني وابن عدي وغيرهم في الحديث، مات سنة (١٥٠هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ٦/٣٩٠ وتهذيب التهذيب ١٠/٤٤٩ وشذرات الذهب ١/٢٢٧

(٨) مصنف ابن أبي شيبة (١٤/١٨٤)، فتح القدير (٧/١٠٦)، تحفة الفقهاء (٢/١٣٦)، تبيين الحقائق (٥/٣٩٣)، المبسوط للسرخسي (٤/٣٦٨)، الهداية للمرغيناني (١/٢٠٤).

(٩) هو زفر بن الهذيل العنبري، أبو الهذيل، قال الذهبي: من بحور العلم وأذكياء الوقت. تفقه بأبي حنيفة، وهو أكبر تلامذته سناً، قال ابن معين ثقة مأمون ولم يسلك سبيل صاحبيه في الروايات، مات سنة (١٥٨هـ).
انظر: سير أعلام النبلاء (٨/٣٨)، الجواهر المضية (١/٢٤٣).

(١٠) فتح القدير (٧/١٠٦)، تحفة الفقهاء (٢/١٣٦)، بدائع الصنائع (٥/٤٧٢)، المبسوط للسرخسي (٤/٣٦٨)، الهداية للمرغيناني (١/٢٠٤).

وقال مالك[1]: أقلُّه ربع دينار[2].[3]

وقال النخعي[4]: أقلُّه أربعون درهماً[5].[6]

وقال سعيد بن جبير[7]: خمسون درهماً[8].

وقال ابن شبرمة[9]: خمسة دراهم[10].

---

(١) هو أبو عبد الله مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر، ولد سنة (٩٣هـ) عامَ وفاة أنس بن مالك، شيخُ الإسلام، حجة الأمة، إمام دار الهجرة، وله مؤلفات عدة، أشهرها الموطأ وعدة رسائل أرسلها إلى جماعة من العلماء في الأمصار، مات سنة (١٧٩هـ) عن (٨٩ سنة). انظر: سير أعلام النبلاء (٤٨/٨) وشذرات الذهب (١٢/٢).

(٢) قال ابن خلدون: "الإجماع منعقد منذ صدر الإسلام وعهد الصحابة والتابعين أن الدرهم الشرعي هو الذي تزن العشرة منه سبعة مثاقيل من الذهب والأوقية منه أربعين درهماً وهو على هذا سبعة أعشار الدينار. ووزن المثقال من الذهب اثنتان وسبعون حبة من الشعير فالدرهم الذي هو سبعة أعشاره خمسون حبة وخمساً حبة. وهذه المقادير كلها ثابتة". المقدمة (ص ١٧٠).

(٣) المدونة الكبرى (١٥٢/٢)، التلقين (٢٨٧/١)، الكافي لابن عبد البر (٥٥١/١).

(٤) هو إبراهيم بن يزيد بن قيس النخعي، اليماني، ثم الكوفي، الإمام الحافظ فقيه العراق، دخل على أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها وهو صبي ولم يثبت له منها سماع، كان بصيراً بعلم ابن مسعود، واسع الرواية، فقيه النفس، كبير الشأن، كثير المحاسن، كان يصوم يوماً ويفطر يوماً، قال سعيد بن جبير: أتستفتوني وفيكم إبراهيم، وقال أحمد بن حنبل: كان إبراهيم ذكياً حافظاً صاحب سنة. مات سنة (٩٦هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (٥٢٠/٤).

(٥) قال ابن خلدون: "الدرهم كان وزنه أول الإسلام ستة دوانق والمثقال وزنه درهم وثلاثة أسباع درهم فتكون عشرة دراهم بسبعة مثاقيل.. ومن بعد ذلك وقع اختيار أهل السكة في الدول على مخالفة المقدار الشرعي في الدينار والدرهم، واختلفت في كل الأقطار والآفاق، ورجع الناس إلى تصور مقاديرهم، وذلك أن الدينار والدرهم مختلفاً السكة في المقدار والموازين بالآفاق والأمصار وسائر الأعمال والشرع". المقدمة (ص ١٧١).

(٦) المغني (٥/٨)، فتح القدير (١٠٧/٧)، تبيين الحقائق (٣٩٣/٥).

(٧) هو سعيد بن جبير بن هشام، الحافظ المفسر، الأسدي الوالبي مولاهم، الكوفي، روى عن ابن عباس كثيراً وعائشة وغيرهم، قرأ القرآن على ابن عباس، قيل: إنه يختم في رمضان بين المغرب والعشاء، وكانوا يؤخرونها، وكان مع العلم والعبادة من فقهاء التابعين، مات سنة (٩٥هـ) حين قتله الحجاج. انظر: سير أعلام النبلاء (٣٢١/٤).

(٨) تبيين الحقائق (٣٩٣/٥)، المغني (٥/٨).

(٩) هو عبد الله بن شبرمة بن الطفيل الضبي، أبو شبرمة فقيه العراق، قاضي الكوفة، إمام في الفقه، مقل في الحديث، روى عن أنس بن مالك وعامر بن واثلة، كان عفيفاً صارماً عاقلاً خيراً يشبه النساك، وكان شاعراً جواداً، يديم النظر في الفقه، حتى ربما أمضى الليل كله فيه، مات سنة (١٤٤هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (٣٤٧/٦).

(١٠) نهاية المطلب (٨/١٣)، المغني (٥/٨)، تبيين الحقائق (٣٩٣/٥).

لنا: ما روى جابر[1] رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**مَن أعطى في صَداق امرأةٍ ملءَ كفٍّ من سَويقٍ[2] أو تمرٍ فقد استحلّ**»[3].

وقوله عليه السلام للذي خطب الواهبة: «**اطلب ولو خاتماً من حديد**»[4].

ولأن ما جاز أن يكون ثمناً جاز أن يكون صَداقاً، كالذي قدروه[5]، وما رووه: «**لا مهر أقل من عشر دراهم**»[6]، يرويه مبشر بن عبيد[7] عن الحجاج بن أرطاة[8] وهما ضعيفان. أو يحمل على مهر واحدة معينة كأنه قضية في عين.

---

(١) هو جابر بن عبدالله بن عمرو بن حرام بن ثعلبة، صاحب رسول الله ﷺ، أبو عبد الله، وأبو عبد الرحمن، الأنصاري الخزرجي السلمي المدني الفقيه، من أهل بيعة الرضوان، وكان آخر من شهد ليلة العقبة الثانية موتاً. روى علماً كثيراً عن النبي ﷺ، وكان مفتي المدينة في زمانه، مات سنة (٧٨هـ) وهو ابن (٩٤ سنة). انظر: سير أعلام النبلاء ١٨٩/٣، الإصابة (٢١٣/١).

(٢) السويق ضرب من الحنطة معامل بحيث يستساغ للأكل، فهُوَ الْقَمْح المقلي يطحن، سمي بذلك لانسياقه في الحلق. انظر: المخصص (١/ ٤٣٧) ومشارق الأنوار على صحاح الآثار (٢/ ٢٣١).

(٣) رواه أحمد في المسند (٣٥٥/٣ح١٤٨٦٦) وأبو داود كتاب النكاح باب قلة المهر (٢٠٠/٢ح٢١١٢)، ضعفه الزيلعي في نصب الراية (٣/ ٢٠٠). وقال ابن حجر في التلخيص الحبير (٤٠٤/٣): "وفي إسناده مسلم بن رومان وهو ضعيف، وروي موقوفاً وهو أقوى"، وضعفه الألباني في ضعيف أبي داود (٢١١/٢ح٣٦٠).

(٤) متفق عليه، رواه البخاري في كتاب النكاح، باب التزويج على القرآن وبغير صَداق (١٩٧٧/٥ح٤٨٠٤)، ومسلم في كتاب النكاح، باب الصَداق وجواز كونه تعليم قرآن (١٤٣/٤ح٣٥٥٣) عن سهل رضي الله عنه.

(٥) الحاوي (٩٨٧/٩)، البيان (٣٧٠/٩)، روضة الطالبين (٣٤/٣).

(٦) رواه الدارقطني كتاب النكاح باب المهر (٢٤٤/٣)، والبيهقي في السنن الكبرى كتاب الصداق باب ما يجوز أن يكون مهراً (٢٤٠/٧). قال الدارقطني: مبشر بن عبيد متروك الحديث أحاديثه لا يتابع عليها. وضعف الحديث: ابن حجر في الدراية (٦٣/٢) والزيلعي في نصب الراية (١٩٩/٣). وقال ابن طاهر في تذكرة الموضوعات (١ / ١٣٣): عن جابر رفعه؛ سنده واه وفيه مبشر بن عبيد كذاب، وعن علي موقوفاً بوجهين ضعيفين، وحكى أحمد عن ابن عيينة: لم نجد له أصلاً.

(٧) مبشر بن عبيد القرشي، أبو حفص الحمصي، كوفي الأصل، متروك، ورماه أحمد بالوضع، وقال البخاري منكر الحديث، تهذيب التهذيب (٣٠/١٠)، تقريب التهذيب (٩١٩).

(٨) هو حجاج بن أرطاة بن ثور بن هبيرة النخعي، أبو أرطاة الكوفي، القاضي أحد الفقهاء، قال عنه ابن حجر: صدوق كثير الخطأ والتدليس، وقال أبو زرعة عنه: صدوق مدلس، وقال النسائي عنه: ليس بالقوي، مات سنة (١٤٥هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (٦٨/٧)، تقريب التهذيب (٢٢٢).

ويستحب أن يخفَّف[1]، لقوله صلى الله عليه وسلم: «**أعظم النساء بركة أيسرهن مؤنة**»[2]، ولأنه إذا كثر أجحف ودعا إلى المقت[3][4]، ويستحب أن يتبع في تقدير مهور نساء رسول الله صلى الله عليه وسلم، وهي خمس مائة درهم[5]، لما روي عن عائشة[6] رضي الله عنها أنها قالت: «**كانت مهور نساء رسول الله صلى الله عليه وسلم ثنتي عشرة أوقية ونشّاً، أتدرون ما النش؟ نصف أوقية، والأوقية أربعون درهماً، فذلك خمس مائة درهم**»[7]، فاستحب التبرك به ومتابعته[8].

فأما أكثره فلا حدَّ له[9]، قال تعالى: **{وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَارًا}**[10].

قيل: القنطار ألف ومائتا أوقية[1].

---

(١) المهذب (١٩٤/٤).

(٢) أخرج الحديث أحمد في المسند (١٤٥/٦ح٢٥١٦٢)، وابن أبي شيبة في كتاب النكاح ما قالوا في مهر النساء واختلافهم في ذلك (١٨٩/٤ح١٦٦٤١)، والنسائي في الكبرى كتاب عشرة النساء باب بركة المرأة (٤٠٢/٥ح٩٢٧٤)، والحاكم (١٧٨/٢) والبيهقي في السنن الكبرى كتاب الصداق باب ما يستحب من القصد في الصداق (٢٣٥/٧ح١٤١٣٤) عن عائشة رضي الله عنها، وضعفه السخاوي في المقاصد الحسنة (ص: ٣٣٠)، والألباني في السلسة الضعيفة (١١١٧).

قلت: ويغني عن هذا الحديث حديث عائشة الآخر بسند حسن بلفظ: إن من يمن المرأة تيسير خطبتها، وتيسير صداقها، وتيسير رحمها. انظر: إرواء الغليل (١٩٨٦).

(٣) المقت: في الأصل أشد البغض، ومقته مقتاً أبغضه. لسان العرب مادة (مقت) (٩٠/٢).

(٤) المهذب (١٩٥/٤).

(٥) المهذب (١٩٤/٤)، نهاية المطلب (٩/١٣)، البيان (٣٧٣/٩).

(٦) هي أم المؤمنين أم عبد الله عائشة حبيبة رسول الله ﷺ بنت خليفة رسول الله ﷺ أبي بكر الصديق ﷺ، من أكبر فقهاء الصحابة، قال عروة: ما رأيت أحداً من الناس أعلم بالقرآن ولا بفريضة ولا بحلال وحرام، ولا بشعر ولا بحديث العرب ولا النسب من عائشة رضي الله عنها. عاشت (٦٥) سنة، توفيت سنة (٥٧هـ). انظر: وفيات الأعيان ١٦/٣ وتذكرة الحفاظ ٢٧/١ وتهذيب التهذيب ٤٣٣/١٢.

(٧) أخرجه مسلم كتاب النكاح، باب الصَداق وجواز كونه تعليم القرآن (٣٥٥٥) (١٤٤/٤).

(٨) المهذب (١٩٥/٤).

(٩) الحاوي (٩٨٥/٩)، البيان (٣٧٠/٩).

(١٠) سورة النساء: الآية (٢٠).

وقيل: سبعون ألف مثقال[٢]، وقيل: مائة رطل[٣].

وقال أبو سعيد الخدري[٤] رضي الله عنه: ملء مَسْكِ[٥] ثورٍ ذهباً[٦].

وقد أصدق عمر رضي الله عنه أم كلثوم بنت علي بن أبي طالب[٧] رضي الله عنهم (أربعون)[٨] ألف درهم[٩].

وروي عن عمر رضي الله عنه أنه خطب فقال: لا تغالوا في صَدُقات النساء، فما يبلغني أن أحداً ساق أكثر مما ساق رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا جعلته في بيت المال، فقالت له امرأة: كتاب الله أحق أن نتبع، يعطينا الله ويمنعنا ابن الخطاب؟! فقال: أين أعطاكن الله؟ قالت: قال الله سبحانه: **{وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَارًا}**، فرجع عمر رضي الله عنه عن ذلك[١٠].

---

(١) تفسير الطبري (٢٤٤/٦)، الحاوي (٩٧٣/٩)، البيان (٣٧١/٩).

(٢) تفسير الطبري (٢٤٨/٦)، الحاوي (٩٧٣/٩)، البيان (٣٧١/٩). والمثقال: درهم وثلاثة أسباع درهم، ومثقال الذهب = ٧٢ حبة شعير = ٢٤، ٤ غراماً. انظر: الصحاح (٤/ ١٦٠٩)، معجم لغة الفقهاء (ص: ٤٠٤).

(٣) تفسير الطبري (٢٤٨/٦)، الحاوي (٩٧٣/٩)، البيان (٣٧١/٩). والرطل: بكسر الراء الراء وفتحها، الذي يوزن به ورطل الفضة = ٤٨٠ درهماً = ١٢ أوقية = ٤، ١٤٢٨ غراماً. معجم لغة الفقهاء (ص: ٢٢٣).

(٤) هو سعد بن مالك بن سنان بن ثعلبة الخزرجي، الإمام المجاهد، مفتي المدينة، أحد الفقهاء المجتهدين، مسنده ألف ومئة وسبعون حديثاً، مات سنة (٧٤هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ١٦٨/٣ والإصابة (٣٥/٢).

(٥) مسك: المَسْك بالفتح وسكون السين، الجلد. لسان العرب مادة (مسك) (٤٨٦/١٠).

(٦) تفسير الطبري (٢٤٨/٦)، الحاوي (٩٧٣/٩)، البيان (٣٧١/٩).

(٧) هي: أم كلثوم بنت علي بن أبي طالب، وأمها فاطمة بنت رسول الله وخديجة بنت خويلد. ولدت: في حدود سنة ست من الهجرة، ورأت النبي صلى الله عليه وسلم ولم ترو عنه شيئاً، تزوجها عمر بن الخطاب وهي جارية لم تبلغ فلم تزل عنده إلى أن قتل وولدت له زيد بن عمر ورقية بنت عمر، ثم خلف ثلاثة من ولد جعفر، فهلكت عند الثالث ولم تلد لأحد منهم شيئاً. انظر: أسد الغابة (٧/ ٣٧٧) وسير أعلام النبلاء (٣/ ٥٠٠).

(٨) كذا في الأصل، ولعل الصواب: أربعين. مفعول به ثانٍ للفعل أصدق.

(٩) رواه ابن أبي شيبة كتاب النكاح من تزوج على المال الكثير وزوج به (٤ / ١٩٠ح١٦٦٤٤) والبيهقي كتاب الصداق باب لا وقت في الصداق كثر أو قل (٢٣٣/٧ح١٤٧٣٠)، وضعفه الذهبي في ذخيرة الحفاظ (٩٢٩/٢ج١٩١٨).

(١٠) رواه سعيد بن منصور كتاب الوصايا باب ما جاء في الصداق ((١٢٣/٢ح٥٩٨) والبيهقي كتاب الصداق باب لا وقت في الصداق كثر أو قل (٢٣٣/٧ح١٤١١٤)، وهو بزيادة ردِّ المرأة على عمر ضعيف سنداً منكر متناً،

فإن ذَكَرَ صَداقاً في السِّرِّ وصَداقاً في العلانية، فالواجب ما عُقد به العقد، لأنه لا يجب إلا بالعقد[1]، وما رواه المزني[2] من الاختلاف[3] يُنزَّل على هذا الذي يركبانه، وليس على قولين، بل على ما عقد العقد عليه / في سرٍّ أو علانية [4]، فإن قال الولي: زوَّجْتك بألف، [٣٤/٣ب] فقال الزوج: قبلت بخمس مائة، صح النكاح، وسقطت تسميتهما، ووجب مهر المثل[5]، لأنهما لم يتفقا على شيء، أسقط ما سمياه، ولا يجوز إخلاء النكاح عن المهر فوجب مهر المثل[6]، ويجوز أن يكون الصَداق عيناً ودَيناً وحالّاً ومؤجلاً[7]، لأنه عوض في عقد معاوضة فجاز بما ذكرناه، كالثمن في البيع.

أما سنده فقد قال البيهقي: هذا منقطع. يعني لأنه من رواية الشعبي عن عمر رضي الله عنه، وأما نكارة متنه: فلأن ما أوردته المرأة حسب الرواية لا يرد على ما قاله عمر، فإنه يتكلم عن فرض صداق مقدر عند ابتداء عقد النكاح، والآية في النهي عن أخذ ما كانت المرأة قد استحقته من المهر عند الرغبة في فراقها!

ولكن أصل القصة صحيح حيث صح منها نهي عمر عن المغالاة في المهور ولم يرد عليه أحد، وهم كانوا أفقه من أن يردوا عليه مثل هذا، وقد قال الحاكم في الصحيح من القصة: قد تواترت الأسانيد الصحيحة بصحة خطبة أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وهذا الباب لي مجموع في جزء كبير، ولم يخرجاه. المستدرك (٢ / ١٩٣).

(١) المهذب (١٩٥/٤)، البيان (٣٧٣/٩).

(٢) هو إسماعيل بن يحي بن إسماعيل بن عمرو إسحاق المزني، أبو إبراهيم، كان إماماً زاهداً عالماً مجتهداً، أخذ عن الإمام الشافعي، فكان يقول: أنا خلق من أخلاق الشافعي. وكان أول أصحاب الشافعي، قال الشافعي: المزني ناصر مذهبي، صنف كتباً كثيرة، منها: الجامع الكبير، والجامع الصغير، ومختصر المختصر، والمنثور، مات بمصر سنة (٢٦٤هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (٤٩٢/١٢)، طبقات ابن كثير (١٢٢/١).

(٣) مختصر المزني (١٨١/١).

(٤) المهذب (١٩٥/٤)، الحاوي (١١٢٩/٩)، البيان (٣٧٣/٩)، روضة الطالبين (٤٤/٣).

(٥) المهذب (١٩٥/٤)، البيان (٣٧٤/٩).

(٦) الحاوي (٩٩٤/٩)، البيان (٣٧٤/٩).

(٧) المهذب (١٩٤/٤)، الحاوي (٩٩٤/٩)، البيان (٣٧٥/٩).

فصل

ويجوز أن يكون[١] منفعة مباحة، كالرعي والخدمة وتعليم علم أو صنعةِ أقران أو غيرها، مسلمة كانت أو ذمية، تتعلمه رغبة في الإسلام أو بغير رغبة فيه[٢].

وقال أبو حنيفة: لا يجوز جعل تعليم القرآن صَداقاً[٣]، وكرهه مالك[٤] وأحمد[٥] في رواية[٦].

لنا ما روي في قصة الواهبة أنه صلى الله عليه وسلم قال: «**زوجتكها بما معك من القرآن**»[٧].

وفي رواية: «**على أن تعلمها عشرين آية من البقرة**»[٨].

ولابد أن يكون ما يعلمها من القرآن معلوماً، إما بتسمية السورة أو بتعيين الآيات منها[٩]، لأن القسمين يختلفان بالطول والقصر والتشابه.

---

(١) أي الصداق.

(٢) المهذب (١٩٦/٤)، نهاية المطلب (١٣/١٣-١٥)، البيان (٣٧٤/٩).

(٣) المبسوط للسرخسي (٥ / ١٩٢)، بداية المبتدي (١ / ٦٢)، المحيط البرهاني (٣ / ٢٠١)، فتح القدير (٢٢٣/٣).

(٤) البيان والتحصيل (٤ / ٤٢٤)، التلقين (٢٨٨/١).

(٥) هو الإمام حقاً، وشيخ الإسلام صدقاً، أبو عبد الله، أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الذهلي الشيباني المروزي ثم البغدادي، أحد الأئمة الأعلام، ولد سنة (١٦٤هـ) قال إسحاق: أحمد حجة بين الله وبين خلقه. وقال ابن المديني: أعز الله الدين بالصديق يوم الردة، وبأحمد يوم المحنة. صنف مصنفات كثيرة منها المسند وفضائل الصحابة والعلل وغيرها، مات سنة (٢٤١هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ١٧٨/١١ وشذرات الذهب (٩٦/٢).

(٦) أصحهما عنه عدم الجواز. انظر: الهداية لأبي الخطاب (١ / ٤٠٢)، التحقيق لابن الجوزي (٢ / ٢٨٢)، المغني (١٠١/١٠).

(٧) جزء من حديث فيه: أعطها ولو خاتماً من حديد؛ وهو حديث متفق عليه، وقد تقدم تخريجه ص٦.

(٨) رواه أبو داود كتاب النكاح باب في التزويج على العمل يعمل (٢٣٦/٢ح٢١١٢) عن أبي هريرة رضي الله عنه، وضعفه ابن الملقن في البدر المنير (٤٣/٧) والألباني في الإرواء (٣٤٦/٦).

(٩) الأم (٥٩/٥)، نهاية المطلب (١٦/١٣، ٢٠-٢١)، البيان (٣٧٧/٩).

وأن يقدَّر ذلك بالزمان بأن يعلمها يوماً أو شهراً، ويعيّن الحرف[١] في أصح الوجهين[٢]، لاختلافهما في اليسر والصعب، وعلى الوجه الثاني[٣] يجوز أن يعلمها بأي حرف شاء بالجائز، فإن كان لا يحسن تلك السورة فإن قال: علي أن أحصِّل لك تعليمَها، صح[٤]، كما لو استأجر من لا يحسن الخياطة ليحصّل خياطة ثوب.

وإن قال: علي أن أعلمك بنفسي، لم يصح في أصح الوجهين، لأنه فعل تَعيَّن عليه لا يقدر على أدائه، فلم يصح العقد عليه، كالخياطة بنفسه وهو لا يحسنها[٥].

وإن أتته بغيرها ليعلّمها، لم يلزمه في أصح الوجهين، لاختلاف المتعلمين في القبول[٦].

وذكر في المهذب وغيره أن الكتابية إذا لم تكن رغبتها في الإسلام لا يجوز تعليمها[٧].

وليس بشيء، لأن الشرع أمرنا بإسماعهم القرآن ليكون سبباً لإسلامهم[٨].

قال الله سبحانه: **{وإن أحد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله}**[٩].

وكان رؤساء المشركين يمنعون أحداثهم من سماع القرآن خشية أن يميل بهم إلى الإسلام[١٠].

---

(١) المراد بالحرف هنا القراءة القرآنية.

(٢) الحاوي (٤٠٦/٩). لكن قال الجويني: الوجه عندنا: القطع بأنَّ ذلك لا يعتبر ولا ينتهي التضييق إلى هذا الحد. مستدلاً على ذلك بقصة الواهبة المتقدمة. نهاية المطلب (١٧/١٣).

(٣) الحاوي (٤٠٦/٩)، العزيز (٣٠٩/٨).

(٤) الحاوي (٤٠٨/٩)، نهاية المطلب (١٧/١٣)، البيان (٣٧٨/٩).

(٥) الحاوي (٤٠٨/٩)، نهاية المطلب (١٩/١٣)، العزيز (٣١٠/٨).

(٦) الحاوي (٤٠٨/٩)، نهاية المطلب (١٨/١٣)، العزيز (٣١٠/٨).

(٧) المهذب (١٩٦/٤).

(٨) انظر: نهاية المطلب (٢٢/١٣).

(٩) سورة التوبة الآية (٦).

(١٠) أخرج ابن أبي حاتم (٣٢٧٢/١٠ح١٨٤٥٨) عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو بمكة إذا قرأ القرآن يرفع صوته، فكان المشركون يطردون الناس عنه ويقولون: {لاَ تَسْمَعُواْ لهذا القرءان والغوا فِيهِ لَعَلَّكُمْ تَغْلِبُونَ}، وكان إذا أخفى قراءته لم يسمع من يحبّ أن يسمع القرآن، فأنزل الله: {وَلا تَجْهَرْ بِصَلاتِكَ وَلاَ تُخَافِتْ بِهَا}. وانظر: جامع البيان للطبري (٤٥٩/٢١-٤٦٠).

قال الله سبحانه مخبراً عنهم: **{وَقَالَ الَّذِينَ كَفَرُوا لَا تَسْمَعُوا لِهَذَا الْقُرْآنِ وَالْغَوْا فِيهِ}**(١).

وروي أن أخت عمر بن الخطاب رضي الله عنهما سمعت سورة طه فأسلمت(٢).

ولو تزوجها على أن يعلِّمها شيئاً من التوراة أو الإنجيل؛ فسَد الصَداق، لأنه محرَّم، لأنه مبدَّل، ويجب مهرُ المثل قولاً واحداً، لأنه لا بدل للمسمَّى(٣).

أما إذا أصدق الكافر كافرة تعليمَ شيء منهما وترافعا إلينا بعد التعليم، لم يتغير الحكم، وإن كان قبل التعليم أوجبنا لها / مهر المثل(٤). [٣٥/٣أ]

ويجوز على تعليم الشعر الجائز والمندوب إليه(٥).

قال المزني(٦): كقول الشاعر:

يريد المرء أن يعطى مناه ... ويأبى الله إلا ما أرادا

يقول المرء فائدتي ومالي ... وتقوى الله أفضل ما استفادا(٧)

لأنه مطلوب جائز فهو كالخدمة.

---

(١) سورة فصلت: الآية (٢٦).

(٢) لم أقف على أحد ذكر أنها أسلمت لقراءتها سورة طه، لكن المروي أن عمر رضي الله عنه سمعها تقرأ هذه السورة فأسلم، رواه ابن سعد في الطبقات الكبرى (٢٦٧/٣ – ٢٦٩) والحاكم في المستدرك (٥٩/٤ – ٦٠) والبيهقي في دلائل النبوة (٩٣/٢) من طريق إسحاق بن الأزرق نا القاسم بن عثمان البصري عن أنس به. قال الذهبي في ميزان الاعتدال (٣٧٥/٣) عند ترجمة القاسم بن عثمان هذا: "قال البخاري: له أحاديث لا يتابع عليها. قلت: حدث عنه إسحاق الأزرق بمتن محفوظ، وبقصة إسلام عمر، وهي منكرة جداً".

(٣) المهذب (١٩٦/٤)، الحاوي (٤٠٨/٩)، نهاية المطلب (٢٤/١٣)، روضة الطالبين (٣٠٧/٧).

(٤) الأم (٥٧/٥)، المهذب (١٩٧/٤).

(٥) الحاوي (٤١٠/٩)، البيان (٣٧٨/٩)

(٦) الحاوي (٤١٠/٩) و(٢٠٧/١٧)، البيان (٣٧٨/٩)

(٧) البيت في ديوان الشافعي (ص ٤١)، لكن يبدو أنه ليس أول من قاله ولذلك لم يعزه المزني إليه، فقد روي هذا البيت من طرق عن أبي الدرداء رضي الله عنه، وجزم بنسبته إليه ابن قاضي شهبة في طبقات الشافعية (٨٩/1). وانظر: الجليس الصالح للمعافى بن زكريا (ص: ٦٠٦–٦٠٧)، تاريخ دمشق لابن عساكر (١٨٣،١٨٤/٤٧)، جواهر العقود للأسيوطي (٣٤/٢).

وذكر المزني أنه قال: إذا زوجها على أن يردَّ عبدها الآبق جاز[1]، وقال الأصحاب[2]: هذا خطأ، لأنه نص في (الأم) على أن النكاح جائز، والصَداق غير ثابت، لأنه ليس بإجارة فتلزمه بنفس العقد[3]، ولا يقدّروا مدة.

ومن أصحابنا من تأول رواية المزني على ما إذا كان عندها في موضع معين[4]، وهو تأويل حسن، ولا فرق في المنفعة بين أن تكون منفعة حرٍّ أو عبد[5].

وقال أبو حنيفة: منافع الحرِّ لا يجوز أن تكون صَداقاً[6].

لنا أنها منافع تُستَحق بعقد الإجارة، فجاز أن تُجعَل صَداقاً، كمنفعة العبد[7].

---

(١) مختصر المزني (١/١٧٩).

(٢) الحاوي (٩/٤١٢)، البيان (٩/٣٧٨).

(٣) الأم (٥/٦٠).

(٤) الحاوي (٩/٤١٢)، البيان (٩/٣٧٨).

(٥) قال الشافعي: كل ما جاز أن يكون مبيعاً أو مستأجراً بثمن جاز أن يكون صَداقاً، وما لم يجز فيهما لم يجز في الصَداق، فلا يجوز الصَداق إلا معلوماً، ومن عينٍ يحلُّ بيعها نقداً أو إلى أجل، وسواء قَلَّ ذلك أو كثر. الأم (٥/٥٩). وانظر: الحاوي الكبير (٩/٤١٠-٤١١)، نهاية المطلب (١٣/١٦)، الوسيط (٥/٢١٦).

(٦) المبسوط للسرخسي (١١/١٤١)، المحيط البرهاني (٣/٢٠١).

(٧) الحاوي الكبير (٩/٤١١).

فصل

وإن أصدقها خمراً أو خنزيراً، أو ما فيه غررٌ كالمجهول والمعدوم، وما لم يتم ملكه عليه كالمبيع قبل القبض، أو ما لا يقدر على تسليمه كالطير الطائر في الهواء والعبد الآبق، فالنكاح صحيح[1].

وقال مالك: يفسد النكاح بفساد المهر[2]، وهو رواية عن أحمد[3].

لنا أنه لا تقف صحة النكاح على ذكره، ففساده لا يدل على عدمه، بخلاف البيع، فإنه لا يصح بدون ذكر الثمن، أو نقيس على ما إذا كان الصَداق مغصوباً[4]، فقد سلَّم مالك صحة النكاح معه، ويجب مهر المثل[5].

وقال أبو حنيفة: يجب أقل الأمرين من مهر المثل أو المسمى[6].

لنا أنها لم ترض من غير بدل، ولم يُسلَّم لها البدل، فوجب عوض المبدَل، كما لو اشترى سلعة بثمن فاسد فتلفت في يده، هذا في المسلِم[7].

أما الكافر إذا تزوج كافرة على خمر أو خنزير ثم أسلما أو تحاكما إلينا: فإن كان قبل قبضه، سقط المسمىّ، لأنه لا يجوز إجبارها على قبض المحرَّم، ووجب مهر المثل لما قدمناه، فإن كان بعد القبض، استقر حكمه[8]، وإن كانت قد قبضت بعضه، برئت ذمته من المقبوض، ووجب بقسط ما بقي منه من مهر المثل.

---

(١) الأم (٧١/٥)، المهذب (١٩٦/٤)، نهاية المطلب (٢٤/١٣).

(٢) المدونة الكبرى (١٤٩/٢)، أحكام القرآن لابن العربي (١٦٦/٢).

(٣) اختارها أبو بكر لأنه عقد معاوضة أشبه البيع. انظر: الهداية لأبي الخطاب (٤٠٢/١)، المبدع (١٢٣/٧).

(٤) المهذب (١٩٦/٤).

(٥) المدونة الكبرى (١٤٩/٢)، أحكام القرآن لابن العربي (١٦٦/٢).

(٦) المبسوط للسرخسي (٣٦٨/٤)، الهداية للمرغيناني (٢٠٤/١).

(٧) المهذب (١٩٧/٤).

(٨) الأم (٥٦/٥، ٧١)، التنبيه (١٧٥/١)، المهذب (٥٦/٢)، الحاوي الكبير (٣١٠/٩)، الوسيط (٢٢١/٥).

فإن كان الصَداق عشرة أزقاق[1] خمر فقبضت بعضها اعتبرت بالكيل فيبرأ مما قبضته، ويجب من مهر المثل بقسط الباقي على أقيس الوجهين، والثاني: يعتبر بالعدد[2].

لنا أنه إذا وجب اعتبار المقدار، فالكيل أعدل، هذا إذا تفاوتت الأزقاق، أما إذا كانت متساوية فإنها تعتبر بالعدد إذ لا تفاوت فيها، وإن كان الصَداق عشرة خنازير فقبضت منها خمسة قومت بما تبايعوها بينهم، فيقال: لو جاز بيع الخنزير كم كانت قيمته؟ فتبرأ / [٣/٣٥ب] ذمته مما قبضَتْه، ويجب لها بقسط ما بقي من القيمة من مهر المثل، هذا أصح الوجوه[3].

والوجه الثاني: أنها تعتبر بالعدد، فيسوي بين الصغير والكبير.

والوجه الثالث: أنه يجعل الكبير مقام صغيرين[4].

لنا أن تعذر اعتبار الخنازير بأنفسها فاعتبرت بما له قيمة، كالحرِّ إذا جُني عليه جنايةٌ لا أرش[5] لها، ومنهم من قال: يعتبر بالغنم[6]، وليس بشيء، لأنها ليست من جنسها، ولو أصدقها خمسة خنازير وعشرة أكلب وزِقّ خمر، فعلى وجهٍ يقسم مهر المثل أثلاثاً على ثلاثة أجناس، وعلى وجهٍ يقسم على ستة عشر جزءاً على عدد الأشخاص، وعلى وجهٍ ثالثٍ يعتبر لو كانت له قيمة، وهو أصحها[7].

ولو قبضت الخنزير فعلى وجه: يسقط جزء من خمسة عشر جزءاً، لأن الخنازير الثلث، وهذا خمسها، وعلى الثاني: جزء من ستة عشر جزءاً، والصحيح قدر قيمة المقبوض لو

---

(١) الزِقُّ: السِقاءُ. وجمع القِلّةِ أزقاق، والكثير زقاق وزقان، مثل ذئاب وذؤبان. وتزقيق الجِلد: سلخُه من قِبَلِ رأسِه على خلاف ما يَسلخ الناسُ اليومَ، والمراد بالزق هنا الوعاء من الجلد، والمعنى: عشرة أوعية جلد من الخمر. انظر: الصحاح (٤/ ١٤٩١)، لسان العرب (١٠/ ١٤٣).

(٢) المهذب (١٩٨/٤)، الحاوي الكبير (٣١٠/٩-٣١١)، المجموع (٣٣٤/١٦).

(٣) الوسيط (١٣٨/٥)، المجموع (٣٣٤/١٦).

(٤) المهذب (١٩٨/٤)، الحاوي الكبير (٣١١/٩)، الوسيط (٢٢١/٥)، المجموع (٣٣٥/١٦).

(٥) يطلق الأرش على ما ليس له قدر من الدية في الجراحات فما يأخذه المجني عليه جناية ليس لها قدر معلوم من الدية يسمى أرشاً وهذا الأرش جابر للمجني عليه بسبب الجناية. مقاييس اللغة (١/ ٧٩).

(٦) المهذب (١٩٨/٤)، الوسيط (١٣٨/٥)، المجموع (٣٣٥/١٦).

(٧) الحاوي الكبير (١٠٨/١٠).

قدر لها قيمة. ولو قبضت كلها فعلى الأول: جزء من ثلاثين، لأنه عشر الثلث، وعلى الثاني: جزء من ستة عشر جزءاً، وعلى الصحيح: قدر قيمة المقبوض لو كان له قيمة[1].

---

(١) الحاوي الكبير (١٠/١٠٨).

فصل

إذا أعتق أمة على أن يتزوج بها ويكون عتقها صَداقها، وقبلت ذلك، عتقت، لوجود الشرط، وهو التزامها، ولا يلزمها أن تتزوج به، لأنه سَلَفٌ في عقد نكاح فلم يلزمها الوفاء به، كما لو دفع إليها ألفاً على أن تتزوج به، وترجع عليها قيمتها، لأنه لم يرض بعتقها من غير عوض، ولم تسلم العوض، وتعذر الرجوع إلى المعوض فوجبت قيمته، كما لو باع سلعة بثمن محرَّم وتلفت السلعة في يد المشتري.

فلو تزوجها بعد العتق على قيمتها وهما لا يعلمان قدرها، فالمهر فاسد على أصح الوجهين، لأن المسمى مجهول ففسدت تسميته، بخلاف ما لو تزوجها على عبد يجهلان قيمته، لأن المسمى عين العبد، وهي معلومة، ويجب مهر المثل لما قدمناه[1].

ولو احتال في حصول العتق ولزوم الزوجية فقال: إن كان في معلوم الله تعالى أني إذا أعتقتك تزوجت بك فأنت حرة، ثم تزوجها، لم تتم حيلته، ولا يثبت العتق، ولا يصح النكاح على أصح الوجهين، وفي الثاني تم الحيلة؛ فتعتق، ويصح النكاح[2].

لنا أن صحة النكاح مشروطة بأن يتحقق زواجها في علم الله، وصحة الزواج مشروطة بنفس الحرية في حقه، وهو حالةَ مباشرةِ العقد يشكُّ في حريتها، فلم يصح النكاح، ولم يوجد الشرط.

ولو أعتقت امرأة عبدها على أن يتزوج بها، وقبل ذلك، عتق العبد، لما ذكرته في الأَمَة، ولا يلزمه أن يتزوج بها، لما قدمته أيضاً، ولا ترجع عليه بقيمته، لأن النكاح حق للزوج، فتصير كما لو شرطت له مع النكاح شيئاً آخر، بخلاف الأَمَة[3].

---

(١) المهذب (١٩٨/٤)، الحاوي الكبير (٦٣/١٨)، نهاية المطلب (٢٠/١٢)، المجموع (٣٣٢/١٦).

(٢) المهذب (١٩٨/٤)، المجموع (٣٣٣/١٦).

(٣) المهذب (١٩٨/٤)، الحاوي الكبير (٦٣/١٨)، المجموع (٣٣٢/١٦).

وإذا قال لغيره: أعتق عبدك أو أمتك، على أن أزوجك أَمَتي، فأعتقه، لم يلزمه / تزويجه، لما [٣/٣٦أ] تقدم وعليه قيمة الرقيق على أصح الوجهين المبنيّين على القولين فيمن قال لغيره: أعتق عبدك عن نفسك وعليَّ ألف، فأعتقه، لأنه استدعاءُ زوالِ ملكٍ لغرض صحيح، فلزمه قيمته، كما لو قال: أعتقه عني[1].

(١) الحاوي الكبير (٨٨/٩)، نهاية المطلب (٣٠٩/١٣)، المجموع (٣٣٣/١٦).

فصل

ويثبت في الصَداق خيار الرد بالعيب[1] [2].

وقال أبو حنيفة: لا يرد إلا بالعيب الفاحش[3] [4].

لنا أن إطلاق العقد يقتضي سلامته فثبت الخيار بعيبه، كالثمن في البيع، فإنه يُسوِّي فيه بين فاحش العيب ويسيره، كذلك هاهنا مثله[5].

ولا يثبت فيه خيار شرط ولا مجلس، لأنه أحد عوضي النكاح فلم يثبت فيه الخيار كالبضع، ولأن القصد بهما دفع العين، والصَداقُ لم يبن على المغابنة، فإنْ شرَط في الصَداق الخيار لم يبطل النكاح على أصح القولين، وفي الثاني يبطل كما لو شرطه في النكاح[6].

لنا أن شرط الخيار فيه لا يزيد على فسادِه، وفسادُه لا يُبطِل النكاح، كذلك الشرط فيه ويتأول النص فيه على ما إذا شرط الخيار في البضع والصَداق جميعاً ولكن يفسد الصَداق بشرطه، وفيه قول آخر: أنه يصح الصَداق ويثبت به الخيار وفيه وجه أنه يصح الصَداق ويبطل شرط الخيار وليس بشيء، لأنها لم ترض بهذا الصَداق، والصحيح (ما)[7] قدمناه[8].

---

(١) خيار الرد بالعيب لقب لتمكن المبتاع من رد مبيعه على بائعه لنقصه عن حالة بيع عليها غير قلة كميته قبل ضمانه مبتاعه. شرح حدود ابن عرفة (ص: ٢٦٨-٢٦٩)، معجم لغة الفقهاء (ص: ١٠٥).

(٢) المهذب (١٩٩/٤)، نهاية المطلب (١٦٣/١٣ و ٢٢١-٢٢٢)، المجموع (٣٣٥/١٦).

(٣) العيب الفاحش: بخلاف العيب اليسير، وهو ما لا يدخل نقصانه تحت تقويم المقومين. التعريفات (ص: ١٦٠)، التعريفات الفقهية (ص: ١٥٥).

(٤) النتف في الفتاوى للسغدي (١/ ٣٠٥)، البحر الرائق (٢٧٨/٤)، المحيط البرهاني (٢٢٦/٣).

(٥) المهذب (١٩٩/٤، ٢٦٣)، المجموع (٣٣٨/١٦).

(٦) المهذب (١٩٩/٤)، نهاية المطلب (١٤٧/١٣)، المجموع (٣٣٨/١٦).

(٧) مكرر في الأصل.

(٨) المهذب (١٩٩/٤)، نهاية المطلب (١٤٥/١٣، ١٤٧)، المجموع (٣٣٨/١٦).

لنا أنه لم يصادف محله ويجب مهر المثل، لأن شرط الخيار إنما يكون لزيادة أو نقصان فيه فإذا بطل الشرط وجب إسقاط ما قابله من زيادة أو نقصان وذلك مجهول فإذا نسب إلى معلوم صار مجهولاً والمهر المجهول فاسد فسقط ووجب مهر المثل، لأن النكاح لا يجوز أن يخلو من عوض، وكذلك إذا تزوجها بألف على أن لا يَتسرَّى عليها فالشرط باطل[1].

وقال أحمد: الشرط صحيح فإن لم يَفِ به كان لها الخيار في فسخ النكاح[2].

وروي ذلك عن عمر[3] ومعاوية[4] [5] وشريح[6] [7]

وعمر بن عبد العزيز[1] [2] وأبي الشعثاء[3] [4].

---

(١) المهذب (٤/١٩٩)، نهاية المطلب (١٢/٤٠٢)، المجموع (١٦/٣٣٧).

(٢) اختلاف الأئمة العلماء (٢/١٥٠)، الهداية لأبي الخطاب (١/٣٩٢)، الإنصاف (٨/١١٧).

(٣) قال البيهقي: روينا عن عمر بن الخطاب في رجل تزوج امرأة وشرط لها أن لا يخرجها قال: فوضع عنه الشرط، وقال: المرأة مع زوجها، وروي عنه أنه قال: لها دارها، والرواية الأولى أشبه بالكتاب والسنة، وقول غيره من الصحابة، فهي أولى، وبالرواية الأولى قال سعيد بن المسيب، والشعبي، والحسن، وابن سيرين، وجماعة سواهم. انظر: مصنف عبد الرزاق كتاب النكاح باب الشرط في النكاح (٦/٢٢٧-٢٢٨ح١٠٦٠٨-١٠٦١١)، مصنف ابن أبي شيبة كتاب النكاح في الرجل يتزوج المرأة ويشترط لها دارها (٤/١٩٩، ١٦٧٠٦-١٦٧٠٧)، سنن سعيد بن منصور كتاب الوصايا باب ما جاء في الشرط في النكاح (١/٩٦-٩٧ح٦٦٢، ٦٦٣، ٦٧٠، ٦٨٠)، السنن الكبرى للبيهقي كتاب الصداق باب الشرط في النكاح (٧/ ٤٠٧ ح١٤٤٣٧) ومعرفة السنن والآثار (١٠/٢٣٨).

(٤) هو معاوية بن أبي سفيان بن حرب بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف القرشي الأموي، أمير المؤمنين، الصحابي ابن الصحابي، ولد قبل البعثة بخمس سنين، أسلم هو وأبوه وأخوه يزيد بن أبى سفيان وأمه هند في فتح مكة، وشهد مع رسول الله ﷺ حنينًا، فأعطاه من غنائم هوازن، وكان هو وأبوه من المؤلفة قلوبهم، ثم حسن إسلامهما. توفي بدمشق، سنة (٦٠هـ). انظر ترجمته في: الاستيعاب (٦٦٨)، الإصابة (٦/١٥١).

(٥) مصنف عبد الرزاق كتاب النكاح باب الشرط في النكاح (٦/٢٢٦ح١٠٦١٢)، مصنف ابن أبي شيبة كتاب النكاح في الرجل يتزوج المرأة ويشترط لها دارها (٤/٢٠٠ح١٦٧٠٩)، سنن سعيد بن منصور كتاب الوصايا باب ما جاء في الشرط في النكاح (١/٩٦ح٦٦٤).

(٦) هو شريح بن الحارث بن قيس القاضي، أبو أمية الكندي الكوفي، قاضيها. أدرك الجاهلية، ووفد من اليمن بعد النبي صلى الله عليه وسلم، وولي قضاء الكوفة لعمر، وروى عنه وعن علي، من أعلم الناس بالقضاء وبه يضرب المثل فيه، مات وهو ابن مائة وثمان سنين، سنة ثمانين. انظر: الطبقات الكبرى (٦/ ١٨٢)، تاريخ الإسلام (٢/ ٨٢١).

(٧) مصنف عبد الرزاق كتاب النكاح باب الشرط في النكاح (٦/٢٢٦ح١٠٦٠٥-١٠٦٠٧)، مصنف ابن أبي شيبة كتاب النكاح في الرجل يتزوج المرأة ويشترط لها دارها (٤/٢٠١ح١٦٧١٥)، سنن سعيد بن منصور كتاب الوصايا باب ما جاء في الشرط في النكاح (١/٩٧ح٦٦٦،٦٦٥).

لنا قوله صلى الله عليه وسلم: «**كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل**»(٥).

ولأنه شرط تحريم حلال والمهر فاسد لأنه لم يقدر بالألف إلا ليسلم لها المشروط فإذا لم يسلم بطلت التسمية ووجب مهر المثل(٦).

وإذا تزوجها على ألف إذا لم ينقلها عن بلدها فإن نقلها فمهرها ألفان فالمهر فاسد ويجب مهر المثل(٧).

وقال أبو حنيفة: إن وفى فلها المسمى وإن لم يَفِ فَلَها مَهرُ المثل(٨).

وقال صاحباه(٩): الشرطان صحيحان (١٠).

لنا أنه ذكر في العقد عوضين ففسد، كما لو باعه بألف نقداً وَ بألفين نسيئة(١١).

---

(١) هو عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف، الإمام الحافظ العلامة المجتهد الزاهد العابد السيد أمير المؤمنين حقاً أبو حفص القرشي الأموي المدني ثم المصري، الخليفة الزاهد الراشد، أشج بني أمية، أمه أم عاصم بنت عاصم بن عمر بن الخطاب، ثقة مأمون، له فقه وعلم وورع، وروى حديثاً كثيراً، وكان إمام عدل، توفي سنة (١٠١هـ). انظر: الطبقات الكبرى (٥/ ٣٣٠)، سير أعلام النبلاء (١١٤/٥).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة كتاب النكاح في الرجل يتزوج المرأة ويشترط لها دارها (٢٠٠/٤ح١٦٧١١).

(٣) هو أبو الشعثاء جابر بن زيد الأزدي اليحمدي، مولده بالحرقة ناحية بالقرب من عُمان، فاستوطن بالبصرة ونزل بها في الأزد، وكان من علماء التابعين بالقرآن وفقهاء أهل البصرة في الدين، مات هو وأنس بن مالك في جمعة واحدة سنة ثلاث وتسعين. انظر: مشاهير علماء الأمصار (ص: ١٤٤)، تاريخ الإسلام (٢/ ١٠٦٨).

(٤) مصنف عبد الرزاق كتاب النكاح باب الشرط في النكاح (٢٢٩/٦ح١٠٦١٥-١٠٦١٧) مصنف ابن أبي شيبة كتاب النكاح في الرجل يتزوج المرأة ويشترط لها دارها (٢٠٠/٤ح١٦٧١٠).

(٥) رواه البخاري كتاب الصلاة باب ذكر البيع والشراء على المنبر في المسجد (١٢٣/١ح٤٥٦) ومسلم كتاب العتق باب إنما الولاء لمن أعتق (١١٤١/٢ح١٥٠٤) عن عائشة رضي الله عنها.

(٦) نهاية المطلب (١٤٦/١٣).

(٧) فتح العزيز (٤٤٩/١١)، المجموع (٣٣٧/١٦) روضة الطالبين (٢٥٧/٧).

(٨) المبسوط للسرخسي (١٦٤/٥)، المحيط البرهاني (٢١٤/٣)، الاختيار لتعليل المختار (١١٩/٣).

(٩) هما أبو يوسف يعقوب القاضي ومحمد بن الحسن الشيباني.

(١٠) المبسوط للسرخسي (١٦٤/٥)، المحيط البرهاني (٢١٤/٣)، الاختيار (١١٩/٣).

(١١) الوسيط (١٦٣/٥)، نهاية المطلب (٨٥/٦)، المجموع (٣٣٧/١٦).

فصل

وتملك المرأة المسمى بالعقد إن كان صحيحاً، ومهر المثل إن كان / فاسداً[1]. [٣/٣٦ب]

وحكى أصحابنا عن مالك أنها لا تملك بالعقد إلا نصف المهر، وإنما تملك جميعه بالدخول.

وحكى أصحابه أنها تملك الجميع ملكاً مُراعَىً غير مستقر[2]، وعلى هذا لا يظهر الخلاف معه، فإنها لا تحكم باستقرار ملكها على الجميع[3].

لنا أنه عوض في عقد معاوضة فوجب أن تملك في مقابلة ملك معّوضه كالثمن في البيع[4]، هذا على رواية أصحابنا، وسقوط نصفه بالطلاق لا يدل على أنها لا تملكه، ولهذا لو ارتدت قبل الدخول سقط جميعه[5].

وإن كانت قد ملكت النصف؛ فإن كانت المنكوحة صغيرة أو غير رشيدة سلم المهر إلى من ينظر في مالها، كسائر أموالها[6].

وإن كانت بالغة رشيدة وجب تسليمه إليها بكراً كانت أو ثيباً.

وفي البكر وجه أنه يسلم إلى أبيها وجدها[7].

وقال أبو حنيفة: له أن يقبض صَداقها ما لم تنهه عنه[8].

لنا أنه غير مُولّىً عليها في سائر أموالها فكذلك في مهرها.

---

(١) التنبيه (١/٢٣٢)، المهذب (٤/٢٠٠)، الوسيط (٥/١٦٣)، المجموع (١٦/٣٣٩).

(٢) أحكام القرآن لابن العربي (٢/٣٠١)، الاستذكار (٥/٣٦٣)، التمهيد (٢١/١١٧)، البيان والتحصيل (٤/٣٠٣، ٣٤٣) و(١١/٣٣١).

(٣) نهاية المطلب (١٣/٤٣، ١٠٦) و (١٥/٣٦٣).

(٤) المهذب (٤/٢٠٠)، المجموع (١٦/٣٣٩).

(٥) التنبيه (١/٢٣٢) الحاوي الكبير (٩/٤٢٠)، نهاية المطلب (١٢/٧١) و (١٥/٣٧٤).

(٦) المهذب (٤/٢٠٠)، المجموع (١٦/٣٤٠).

(٧) المهذب (٤/٢٠٠)، المجموع (١٦/٣٤٠).

(٨) البحر الرائق (٣/١١٨)، تبيين الحقائق (٢/١٥٥)، الاختيار لتعليل المختار (٣/١٢٢).

فإن كان الصَداق حالّاً فلها أن تمنع نفسها حتى تقبضه، كما يمتنع البائع من تسليم المبيع حتى يقبض الثمن[1].

فإن تشاحّا فقال الزوج: لا أسلم الصَداق حتى تسلمي نفسك، وقالت المرأة: لا أسلم نفسي حتى أقبض الصَداق، أُمر الزوج بتسليم الصَداق إلى يد عدل، وأُمرت المرأة بتسليم نفسها إلى الزوج، فإذا سلمت نفسها، أُمر العدل بدفع الصَداق إليها، هذا أصح القولين[2].

والقول الثاني: لا نأمر أحدهما بالتسليم، بل نقول: من سلم منكما ما عليه أجبرنا الآخر على تسليم ماله[3].

لنا أن فيه جمعاً بين الحقين، فعلى هذا تستحق النفقة في مدة الامتناع إلى أن يدفع الصَداق إلى يد عدل، لأنها ممتنعة بحق[4].

فإذا تطوعت بتسليم نفسها فوطئها الزوج استقر لها جميع الصَداق، وأجبر الزوج على تسليمه لها[5].

لنا أنه استوفى المعوض فلزمه تسليم العوض، ويسقط حقها من الامتناع بعد ذلك، لتسليم الصَداق[6].

وقال أبو حنيفة: لها أن تمنع نفسها كما كانت تمنع نفسها أولاً[7].

---

(١) التنبيه (٢٣٢/١)، الحاوي الكبير (٥٣٦/٩)، نهاية المطلب (١٨٧/١٢) و (١٧٢/١٣).

(٢) المراجع السابقة.

(٣) التنبيه (٢٣٢/١)، الحاوي الكبير (٥٣٠/٩)، المهذب (٢٠٠/٤)، نهاية المطلب (١٧٢/١٣-١٧٣).

(٤) المهذب (٢٠٠/٤)، الحاوي الكبير (٥٣٠/٩)، نهاية المطلب (١٧٢/١٣).

(٥) التنبيه (٢٣٢/١)، المهذب (٢٠٠/٤)، الحاوي الكبير (٥٣٠/٩)، نهاية المطلب (١٧٣/١٣).

(٦) المهذب (٢٠٠/٤)، الحاوي الكبير (٥٣٠/٩)، المجموع (٣٤١/١٦).

(٧) المحيط البرهاني (٢٢٣/٣)، تبيين الحقائق (١٥٥/٢)، الاختيار لتعليل المختار (١٢٢/٣).

لنا أن الوطء الأول تسليم استقرَّ به العوض برضى المسلم، فلم يكن لها المنع بعده، كما لو سلم البائع المبيع قبل قبض الثمن، ثم أراد منعه، بخلاف وطء الأول، فإنه لم يوجد منها تسليم استقر به العوض، وهاهنا بخلافه(١).

فأما إذا كان الصَداق مؤجلاً، فليس لها أن تمنع نفسها إلى محله، لأنها رضيت بتأخيره، فإن لم تسلم نفسها حتى حَلَّ الأجل كان لها أن تمنع نفسها حتى تقبضه، على أصح الوجهين(٢)، كما لو باع سلعة بثمن مؤجل ولم يقبض السلعة / حتى حَلَّ الأجل، فإن للبائع الامتناع من تسليم السلعة حتى يقبض الثمن، كذلك هاهنا، ووجهه أن لها المطالبة بالمهر، فكان لها الامتناع كما لو كان حالّاً، بخلاف ما قبل الحلول فإنها لم تملك المطالبة به، ورضاها إنما كان بالتأجيل، والتسليم واجب بالشرع، فأما إن كان بعضه حالّاً وبعضه مؤجلاً فلها أن تمنع نفسها لقبض الحالِّ منه(٣). [٣٧/٣أ]

(١) المهذب (٢٠٠/٤)، نهاية المطلب (١٧٢/١٣)، المجموع (٣٤١/١٦).
(٢) المهذب (٢٠٠/٤)، الحاوي الكبير (٥٣١/٩)، الوسيط (٢٤٢/٥).
(٣) الحاوي الكبير (٥٣١/٩)، الوسيط (٢٤٢/٥)، المجموع (٣٤٢/١٦).

فصل

إن كان الصَداق عيناً لم تملك التصرف فيه قبل قبضه، وإن كان ديناً فعلى ما ذكرناه من القولين في الثمن، أصحهما أنها تملك التصرف فيه[1].

وإن كان عيناً فتلفت في يد الزوج قبل التسليم تلفت من ضمانه، كالمبيع إذا تلف في يد البائع قبل قبضه، وترجع المرأة عليه ببدل العين، ولا ترجع بمهر المثل على قوله القديم، وهو الصحيح، والجديد أنها ترجع بمهر المثل[2].

وقال أبو حنيفة: إذا تزوجها على عبد فبان حراً كان لها مهر المثل، وفيما عداه يكون لها بدل العين[3].

لنا أن سبب استحقاق العين قائم فوجب الرجوع إلى بدلها، كما لو غصب شيئاً فتلف في يده، وهذا لأن سبب استحقاقه عقد النكاح وهو باق، بخلاف ما لو تلف الثوب المبيع فإن سبب استحقاقه البيع وقد انفسخ بتلف الثوب، فصار مضموناً باليد فرجع إلى قيمته[4]، ولهذا ما تأخذه المرأة يكون صَداقاً يتنصف بالطلاق قبل الدخول وما تأخذه بدل الثوب لا يكون ثمناً، فعلى هذا إن كان للصَداق مثلٌ ضمنه بمثله، وإن لم يكن له مثل ضمنه بقيمته أكثر ما كانت من حين العقد إلى حين التلف، على أصح الوجهين، لأنه مضمون عليه، وفي الثاني يضمنه بقيمته يوم التلف، هذا إذا لم تكن طالبته بتسليمه فامتنع، فأما إذا طالبته بتسليمه فامتنع فإنه يلزمه قيمته أكثر ما كانت من حين العقد إلى حين التلف على أصح الوجهين، وفي الثاني قيمته أكثر ما كانت من حين الامتناع إلى حين التلف[5].

---

(١) التنبيه (٢٣٢/١)، المهذب (٢٠١/٤)، نهاية المطلب (٣٠/١٣) و (٤٧٨/١٥)، المجموع (٣٤٣/١٦).

(٢) المهذب (٢٦٣/٤)، المجموع (٣٤٤/١٦)، روضة الطالبين (٢٥٠/٧).

(٣) المحيط البرهاني (١٠٨/٤)، مجمع الأنهر (٥١١/١)، الاختيار لتعليل المختار (١١٨/٣).

(٤) المهذب (٢٠١/٤)، نهاية المطلب (٢٩/١٣، ٣١)، المجموع (٣٤٣/١٦)، روضة الطالبين (٢٥١/٧).

(٥) المجموع (٣٤٤/١٦-٣٤٥)، روضة الطالبين (٢٥٠/٧).

وذكر في الشامل من حين المطالبة[1].

وليس بشيء؛ لأنه بالامتناع ثبت تعديه لا بالمطالبة.

لنا ما قدمناه، ولا فرق بين أن يتلفه الزوج أو يتلف في يده بآفة.

أما إذا أتلفه أجنبي فالمرأة بالخيار إن شاءت ضمنت الزوج قيمته أكثر ما كانت من حين العقد إلى حين التلف، وإن شاءت ضمنت إلا حين قيمته يوم التلف، لأنه لم يضمنه إلا بالإتلاف، ولو أتلفته الزوجة برىء الزوج من ضمانه، لأنها أتلفت ملكها[2].

ولو ردت الصَداق بالعيب أو خرج مستحقاً ثبت لها الرجوع / بمثله إن كان له مثل، أو بقيمته على ما قدمناه، بناء على القول القديم المختار، وعلى هذا لو كان الصَداق بتعليم سورة فتعلمتها من غيره أو لم تتعلمها لسوء حفظها فهو كما لو أصدقها عيناً فتلفت فترجع بأجرة مثل التعليم لا بمهر المثل[3]. [٣٧/٣ب]

---

(١) الشامل، مخطوط ج٥، ل١٠٣ / أ.

(٢) نهاية المطلب (٤٧/١٣)، روضة الطالبين (٢٥١/٧)، المجموع (٣٤٥/١٦).

(٣) المهذب (٢٠١/٤)، نهاية المطلب (٣٩/١٣)، روضة الطالبين (٢٥٢/٧)، المجموع (٣٤٣/١٦).

فصل

لا يستقرُّ المهر إلا بالوطء في الفرج أو بموت أحد الزوجين قبل الدخول[١]، أما تقريره بالوطء فهو إجماع[٢].

مستنده قوله تعالى: **{وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ}**[٣].

قال المفسرون: الإفضاء هو الوطء[٤]، حرم الله تعالى استرجاع شيء من المهر بعده ودلالة قوله تعالى: **{وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ}**[٥]، مفهومه أنه إذا طلقها وقدْ مَسَّها فَلَها جميع المهر[٦].

أما الوطء في الدبر فأصح الوجهين أنه لا يستقر به المهر، لأنه لا يحصل به استيفاء المعقود عليه فلا يتقرر به المهر[٧].

---

(١) الحاوي الكبير (٥٤٣/٩)، المهذب (٢٠٢/٤)، المجموع (٣٤٦/١٦)، الإنصاف للمرداوي (٢٠٩/٨).

(٢) الأوسط لابن المنذر (١٢٩/١)، مراتب الإجماع لابن حزم (٦٩/١)، بداية المجتهد لابن رشد (٢٢/٢)، الفتاوى الفقهية الكبرى لابن حجر الهيتمي (١٨٩/٤).

(٣) سورة النساء: الآية (٢١).

(٤) لكن هذا ليس قول جميع المفسرين، فقد قال بعضهم: الإفضاء إذا كان معها في لحاف واحد جامع أو لم يجامع؛ حكاه الهروي، وهو قول الكلبي. وقال الفراء: الإفضاء أن يخلو الرجل والمرأة وأن يجامعها. وبه قال أبو حنيفة وأصحابه، وقال ابن عباس ومجاهد والسدي وغيرهم: الإفضاء في هذه الآية الجماع. قال ابن عباس: ولكن الله كريم يكنى. وأصل الإفضاء في اللغة المخالطة. قال أبو حيان: الإفضاء: الجماع، قاله ابن مسعود وابن عباس ومجاهد والسدي. وقال عمر وعلي وناس من الصحابة والكلبي والفراء: هي الخلوة والميثاق. انظر: النكت والعيون للماوردي (٤٦٧/١)، تفسير القرطبي (١٠٢/٥)، البحر المحيط لأبي حيان (١٦٦/٣).

(٥) سورة البقرة: الآية (٢٣٧).

(٦) تفسير الطبري (٣٠٢/٤)، تفسير القرطبي (١٩٧/٣)، نهاية المطلب (١١١/١٣).

(٧) وصحح غير ابن أبي عصرون استقرار المهر بالوطء في الدبر، وقرروا أنه المذهب، ولهم في هذا تعليلاتهم كذلك، قال الجويني في نهاية المطلب (٣٩٤/١٢): ولكن الأصحاب اتفقوا على ما ذكرته من إيجاب المهر وتقريره بالوطء. انظر: الحاوي الكبير (٣٢١/٩)، المهذب (٢٠٢/٤)، نهاية المطلب (٣٩٣/١٢)، المجموع (٣٤٦/١٦).

وكذلك لو استدخلت ماءه، فإنه لا يستقر به المهر على الصحيح، لأنه لم يطأها، ووجوب العدة لاشتغال رحمها بمائه، وهكذا إذا أتت بولد يمكن أن يكون منه ولم ينفه لكنه أنكر الوطء؛ فإن المهر لا يستقر، وإن لحقه النسب بمجرد الإمكان.

أما إذا خلا بها من غير مانع شرعي ولا حسي؛ فأصح القولين أن المهر لا يستقر، والقول القديم أنه يستقر(١)، وبه قال عمر(٢) وعلي(٣)(٤) والزهري(٥)(٦) والأوزاعي(٧)(٨) والثوري(٩)(١٠) ....

(١) نهاية المطلب (١٧٨/١٣) و (٣٧٨/١٤)، المجموع (٢٨٤/١٦).

(٢) رواه عنه ابن أبي شيبة (٣/ ٥١٩) بأسانيد صحيحة.

(٣) هو أمير المؤمنين علي بن أبي طالب بن عبد مناف بن عبدالمطلب بن هاشم بن عبد مناف أبو الحسن الهاشمي قاضي الأمة وفارس الإسلام وختن المصطفى ﷺ وصحابيه، ممن سبق إلى الإسلام ولم يتلعثم وجاهد في الله حق جهاده ونهض بأعباء العلم والعمل وشهد له النبي ﷺ بالجنة، كناه رسول الله صلى الله عليه وسلم أبا تراب، ومناقب هذا الإمام جمة أفردها جماعة من العلماء في مصنفات مستقلة، وكان متحرياً في الأخذ بحيث إنه يستحلف من يحدثه بالحديث، توفي سنة (٤٠هـ) وعمره (٦٣) سنة. انظر: الاستيعاب ٣/ ١٠٨٩/١٨٥٥) تذكرة الحفاظ ١٠/١.

(٤) رواه عنه ابن أبي شيبة (٣/ ٥١٩) بأسانيد صحيحة.

(٥) هو محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب بن عبد الله بن الحارث بن زهرة بن كلاب القرشي الزهري أبو بكر الفقيه الحافظ بل أعلم الحفاظ، متفق على جلالته وإتقانه، وهو أول من دون العلم وكتبه، توفي سنة (١٢٥هـ). انظر: تذكرة الحفاظ ١٠٨/١ وشذرات الذهب ١٦٢/١ وتقريب التهذيب ١٣٣/٢.

(٦) مصنف ابن أبي شيبة كتاب النكاح في الرجل يزوج ابنته ويشترط لنفسه شيئاً (٣/ ٥٠٠ ح١٦٤٦٧).

(٧) هو عبدالرحمن بن عمرو بن يحمد، شيخ الإسلام، وعالم أهل الشام، أبو عمرو الأوزاعي، ولد سنة (٨٨هـ) وكان خيراً فاضلاً مأموناً كثير العلم والحديث والفقه، حجة، جمع العبادة والعلم والقول بالحق، كان يسكن بمحلة الأوزاع، وهي العقيبة الصغيرة بدمشق، ثم تحول إلى بيروت مرابطاً بها إلى أن مات سنة (١٥٧هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ١٠٧/٧ وشذرات الذهب ٢٤١/١

(٨) شرح مشكل الآثار (١١٣/٢)، أحكام القرآن للجصاص (١٤٨/٢)، البحر المحيط (١٧١/٢).

(٩) هو سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري أبو عبد الله الكوفي الإمام شيخ الإسلام سيد الحفاظ، ثقة فقيه عابد حجة، قال شعيب بن حرب –ونحوه قول شريك القاضي–: إني لأحسب أنه يجاء غداً بسفيان حجة من الله على خلقه يقول لهم: لم تدركوا نبيكم، قد رأيتم سفيان، مات سنة (١٦١هـ) وله أربع وستون سنة. انظر: تذكرة الحفاظ ٢٠٣/١ والسير ٢٢٩/٧/(٨٢) وشذرات الذهب ٢٦١/١.

(١٠) الإشراف لابن المنذر (٤/٦٤-٦٥)، مسائل أحمد وإسحاق لابن منصور (١٨٣٣/٤)[١٢١٤]، شرح مشكل الآثار (١١٣/٢)، أحكام القرآن للجصاص (١٤٨/٢)، البحر المحيط (١٧١/٢).

وأبو حنيفة وأصحابه[1] وأحمد[2].

لنا قوله تعالى: **{وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ}**[3].

ولأنها مطلقة غير ممسوسة، فلا يكمل لها المهر، كما لو خلا بها مع مانع شرعي أو حسي[4].

فأما إذا مات أحدهما قبل الدخول، فإن الموت يقام مقام الدخول، وفيه وجه أن الزوجة الأمة إذا ماتت قبل الدخول لا يستقر مهرها[5].

لنا أن ما أوجب تقرير المهر للحرة أوجب تقريره للأمة، كالوطء, ولأن مدة النكاح تنتهي بالموت، فيستقر عوضه، كالإجارة إذا انقضت مدتها.

---

(١) شرح مشكل الآثار (١١٣/٢)، تحفة الفقهاء (٢٤٤/٢)، أحكام القرآن للجصاص (١٤٧/٢)، المبسوط للسرخسي (٤٥/٥)، المحيط البرهاني (٢١٩/٣)، بداية المبتدي (٦٢/١)، وزاد غير واحد نسبته إلى مالك. انظر: اختلاف الأئمة العلماء (١٥٧/٢)، تفسير القرطبي (٢٠٥/٣).

(٢) مسائل أحمد وإسحاق لابن منصور (١٥٩٤/٤، ١٧٥٢، ١٨٣٣)[٩٦٦، ١١٢٩، ١٢١٤]، المسائل الفقهية لأبي يعلى الفراء (١٢٦/٢)، الهداية لأبي الخطاب (٣٩٧/١)، اختلاف الأئمة العلماء (١٥٧/٢)، التحقيق لابن الجوزي (٢٨٤/٢)، وعدَّه بعض الحنابلة من المفردات فأخطؤوا كما هو ظاهر. انظر: الإنصاف (٢٠٩/٨).

(٣) سورة البقرة: الآية (٢٣٧).

(٤) يعني لأن أبا حنيفة يوافقهم والحال هذه على عدم وجوب المهر كاملاً. وهو رأي إسحاق بن راهويه أيضاً، خلافاً للثوري وأحمد اللذين يريان لها كامل المهر وإن كانت الخلوة في إحرام. انظر: مسائل أحمد وإسحاق لابن منصور (١٨٣٣/٤)[١٢١٤]، مفاتيح الغيب للرازي (١٢٠/٦).

(٥) الأول هو نص الشافعي في الأم (٦٨/٥)، وانظر: المهذب (٢٠٤/٤)، نهاية المطلب (١٨٧/١٢، ٥٠٨)، الحاوي الكبير (١٧٢/٩)، الوسيط (١٩٧/٥)، المجموع (٣٥٣/١٦).

فصل

ومتى وقعت الفرقة بعد الدخول لم يسقط من المهر شيء، كما لو تلف المبيع بعد قبض المشتري له، فلو كان أصدقها تعليم سورة وطلقها بعد الدخول وقبْل التعليم؛ لم يجزْ أن يعلّمها على أصح الوجهين، لأنه لا يأمن الافتتان بها ولكن ينتقل حقها إلى أجرة التعليم بناء على القول الصحيح القديم، وفي الثاني يعلِّمها من وراء الحجاب[١].

أما إذا وقعت الفرقة قبل الدخول فإن كانت بسبب من جهة الزوجة -كإسلامها أو ردتها أو أرضعت من ينفسخ النكاح بإرضاعها- فإنه يسقط جميع مهرها، لأنها فوتت المعقود عليه قبل تسليمه فسقط عوضه / كما لو أتلف البائع المبيع قبل قبضه، وإن كانت بسبب [٣٨/٣أ] من جهة الزوج نظرت، فإن كانت بطلاقٍ سقطَ نصف المسمى، لقوله تعالى: **{وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ}**[٢]، وكذلك إن كانت بإسلامه أو ردته، لأنها فرقة انفرد بسببها فهي كالطلاق، وإن كانت بسبب منهما فإن كانت بخلع سقط نصفه لأن جهة الزوج في الخلع أغلب، ولهذا يصح منه الخلع مع أجنبي فصار كالمنفرد بسبب الفرقة وإن كان بردتهما سقط جميعه على أصح الوجهين[٣]، لأن المغلَّب في المهر جانبها، وكذلك إذا اشترت زوجها من سيده ينفسخ نكاحها ويسقط المهر كله على أصح الوجهين، لأنها انفردت بسبب الفرقة دون الزوج[٤].

إذا قَتَلَت الزوجةُ قبل الدخول بها نَفْسها؛ سقط جميع مهرها على أصح قولي أحد الطريقين، والثاني لا يسقط، والطريق الثاني أنه يسقط مهر الأمة ولا يسقط مهر الحرة[٥].

لنا أنها فرقة انفردت بسببها فأسقطت مهرها كما لو ارتدت، وانقضاء الأجل بالقتل لا يخرجه عن كونه سبباً منها للفرقة، وليست واحدة منها مسلَّمة بالعقد، ولهذا لم تثبت

---

(١) مختصر المزني (١٧٩/١)، المهذب (٢٠٣/٤)، الحاوي الكبير (٤١٣/٩)، نهاية المطلب (٢٧/١٣).

(٢) سورة البقرة: الآية (٢٣٧).

(٣) مختصر المزني (١٧٩/١)، المهذب (٢٠٣/٤)، الحاوي الكبير (٤١٣/٩).

(٤) المهذب (٢٠٣/٤)، الحاوي الكبير (٤١٣/٩)، المجموع (٣٤٩/١٦).

(٥) مختصر المزني (١٧٩/١)، المهذب (٢٠٣/٤)، الحاوي الكبير (٤١٣/٩)، المجموع (٣٤٩/١٦).

أحكام التسليم، فأما منع الحرة من السفر فليس لحصول التسليم، بل للصيانة أو لتوفير حق الزوج[1].

وأما الأمة فإن الزوج دخل على بصيرة، وهو أنه لا حق له فيما عدا الاستمتاع، لأن حق السيد منها أغلب[2].

وإذا قَتل الأمةَ مولاها سقط مهرها، لأنها تجب لحقِّه فسقط بسبب انفرد به[3].

وإذا قَتل الزوجُ زوجته قبل الدخول استقر عليه المهر، كما لو أتلف المشتري المبيع في يد البائع[4].

---

(١) التنبيه (٢٣٢/١)، المهذب (٢٠٤/٤)، الحاوي الكبير (١٧٢/٩)، نهاية المطلب (١٨٦/١٢، ١٨٨)، الإقناع (٨٦/٢)، المجموع (٣٥٠/١٦).

(٢) نهاية المطلب (١٢٩/١١)، الوسيط (٥٠٠/٣).

(٣) مختصر المزني (١٦٧/١)، المهذب (٢٠٤/٤)، نهاية المطلب (١٨٦/١٢)، الحاوي الكبير (١٧٢/٩).

(٤) قال الماوردي: عليه مهرها حرة كانت أو أمة، باتفاق جميع أصحابنا. انظر: المهذب (٢٠٥/٤)، الحاوي الكبير (١٧٢/٩)، المجموع (٣٥٣/١٦).

فصل

متى يثبت للزوج الرجوع في نصف المهر لم يَخْلُ، إما أن يكون بعد تسليمه إليها أو قبله، فإن كان قبل التسليم، فإن كان بحاله كان لها النصف منه وله النصف للآية[1]، وإن كان زائداً فلها نصف الأصل وجميع الزيادة إن كانت منفصلة، كالولد[2].

وقال أبو حنيفة: يكون للزوج نصف الولد أيضاً، إلا أنه لا يرجع فيها؛ وإنما يرجع بنصف قيمتها[3].

والمسألة لا تتصور إلا في حالة يجوز التفريق بين الأم وولدها، لأنها حدثت في ملكها فهو كولد البهيمة[4].

وإن لم تتميز فهي بالخيار بين أن يأخذ الجميع وتدفع / قيمة النصف من غير زيادة، لأنه [٣٨/٣ب] لا حق له في الزيادة وبين أن ترجع في النصف، وإن كان ناقصاً فلها الخيار في فسخ الصَداق والرجوع بنصف بدله كاملاً؛ لأنها بالخيار في ملكه على صفة الكمال وبين أن تقرّه وترجع بنصفه ناقصاً، وإن كان ناقصاً من وجه زائداً من وجه، مثل أن كان عبداً فتعلم صنعة ثم مرض؛ فهي بالخيار أيضاً، إن شاءت أخذت نصفه وتركت النصف له، ويجبر على ذلك، لأن النقص مضمون عليه، وإن شاءت فسخت ورجعت بنصف مثله أو بنصف قيمته من غير نقص، لأنها ملكته كذلك[5].

ومتى تلفت العين أو زيادتها أو حدث نقص، فإن كانت طالبته بالتسليم فامتنع لزمه الضمان، وإن لم تطالبه فعلى قولين، وقيل وجهين، أصحهما أنه يلزمه؛ لأنها غير مضمونة

---

(١) {وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ} [البقرة: ٢٣٧].

(٢) الأم (٦٢/٥)، التنبيه (١٦٨/١)، المهذب (٢٠٥/٤)، نهاية المطلب (٤٩/١٣).

(٣) الهداية للمرغيناني (٢٠٨/١).

(٤) المهذب (٢٠٦/٤)، نهاية المطلب (٤٩/١٣)، المجموع (٢١٩/١٢).

(٥) التنبيه (١٦٨/١)، المهذب (٢٠٦/٤)، نهاية المطلب (٤٩/١٣).

عليه في يده بحكم المعاوضة، فضمن زيادتها ونقصانها[1]، كالمبيع قبل القبض، هذا بناء على أن الصَداق يضمن ببدله لا بمهر المثل.

فأما إذا كان الطلاق بعد تسليم الصَداق إليها لم يَخْلُ؛ إما أن يكون باقياً أو تالفاً فإن كان تالفاً وله مثل؛ رجع بنصف مثله، وإن لم يكن له مثل؛ رجع بنصف قيمته أَقَلَّ ما كانت من حين العقد إلى حين التسليم، لأنه إن كان قد زاد فالزيادة في ملكها، وإن نقص فهو من ضمانه، وإن كان باقياً لم يَخْلُ، إما إن يكون باقياً على حاله، أو زائداً، أو ناقصاً، أو زائداً من وجه ناقصاً من وجه، فإن كان باقياً على حالته ملك نصفه بنفس الفرقة على أصح القولين[2]. وقال أبو حنيفة وأصحابه غير زفر: إنه لا يملكه بالطلاق، لكن يملك أن يتملكه كالشفيع[3].

لنا قوله تعالى: **{وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ}**[4]، وهذا يقتضي التنصيف من غير أمر زائد فعلى هذا إذا زاد الصَداق بعد الطلاق وقبل التمليك تكون الزيادة بينهما، وإن طلقها والصَداق زائد زيادة متميزة ثبت له الرجوع بنصف الأصل دون الزيادة، كما في الرد بالعيب، وإن كانت الزيادة غير متميزة -كالسِّمَن وتعليم الصنعة- فالمرأة بالخيار بين أن تدفع إليه نصف العين زائدة وبين أن تدفع إليه نصف قيمتها من غير زيادة؛ لأن الزيادة قد حدثت في ملكها، فإذا تبرعت بها جاز، وإن منعت فلا حق له إلا في نصف الأصل، ولا يمكن تسليمه فانتقل إلى قيمته، وأيهما دفعت لزم الزوج قبوله، إما نصف قيمة الأصل فلِما قدَّمْتُه، وإما النصف زائداً فلأن الزيادة لا تتميز / فهي تابعة[5]. [٣٩/٣أ]

---

(١) المهذب (٢٠٦/٤)، نهاية المطلب (٥٠/١٣).

(٢) الأم (٦٤/٥)، المهذب (٢٠٥/٤).

(٣) تبيين الحقائق (١٣٨/٢)، المبسوط للسرخسي (١٤١/٥)، المحيط البرهاني (٢٤٤/٣).

(٤) سورة البقرة: آية ٢٣٧.

(٥) الأم (٦٢/٥)، المهذب (٢٠٦/٤).

وقال محمد بن الحسن[1]: يتعين حقه في نصفها زائداً[2].

لنا أن الزيادة حدثت في ملكها فلا حق له فيها، و[لا][3] يملك أخذها من غير رضاها، كالمنفصلة.

فإن أفلست لم يملك الزوج الرجوع بنصف العين مع الزيادة على أصح الوجهين[4].

والثاني يرجع بها.

لنا ما قدمناه قبلها.

ولا يلزم عليه رضى المشتري إذا أفلس وقد زادت العين، والفرق من وجوه، ذكر في المهذب أنه فرط في تأخير الثمن، وهذا لا يطرد، فإنه لو كان الثمن مؤجلاً ثم حَلَّ وقد أفلس فلا تفريط ويرجع بها.

الثاني: أن البيع إذا فسخ صار كأن العقد ارتفع من أصله فالزيادة حدثت على ملك البائع، والطلاق إنما يقطع النكاح في الحال، وهذا يلزم عليه النماء المنفصل.

والثالث: أنَّ حق الزوج في نصف المفروض لا في العين، ولهذا لو وجدها ناقصة رجع بنصف مثلها أو قيمتها، ولو تعلق حقه بالعين لم يكن له الرجوع بالقيمة لوجود النقص[5].

ألا ترى إذا ردّ المبيع بالعيب وقد نقص الثمن في يد البائع لم يكن له المطالبة بمثله ولا بقيمته، وإن كان حقه في نصف المفروض فالسِّمَن لم يكن حاله الفرض، فلم يكن له فيه حق، بخلاف المبيع، فإنه إذا فسخ البيع عاد حقه إلى العين معها السِّمَن، ولا يلزم إذا نقص في يد الزوج حيث تثبت لها المطالبة بالقيمة وإن تعلق حقها بعينه، لأن المرأة يثبت

(١) هو محمد بن الحسن بن فرقد، أبو عبد الله الشيباني، فقيه العراق، صاحب أبي حنيفة، ولد سنة (١٣٢هـ)، غلب عليه الرأي، ولي القضاء للرشيد بعد القاضي أبي يوسف، وكان مع تبحره في الفقه يضرب بذكائه المثل، وأخذ الفقه عن أبي حنيفة وأبي يوسف، قال إبراهيم الحربي: قلت للامام أحمد: من أين لك هذه المسائل الدقاق؟ قال: من كتب محمد بن الحسن. توفي سنة (١٨٩هـ) بالري. سير أعلام النبلاء (١٣٤/٩)، وشذرات الذهب (٣٢١/١).

(٢) البحر الرائق (١٥٥/٣)، المبسوط للسرخسي (٦١/١٣)، المحيط البرهاني (٢٤٩/٣).

(٣) زيادة لابد منها ليستقيم الكلام، وهو المتوافق مع مصادر التخريج.

(٤) المهذب (٢٠٦/٤)، نهاية المطلب (٤٩/١٣)، الشرح الكبير (٣٤٩/١٠).

(٥) المهذب (٢٠٦/٤).

لها بنقص الصَداق فسخ فرض الصَداق لنقصه، فثبت حقها في مهر المثل في أحد القولين، وفي القيمة في القول الآخر، والزوج لا يملك فسخ الطلاق، فالسبب باقٍ فترجع إلى قيمته[1].

(١) المهذب (٤/٢٠٧)، الحاوي الكبير (٦/٢٧٩، ٤٣٥)، الوسيط (٤/٢٧).

فصل

فإن طلقها والصَداقُ نخلٌ عليه طلعٌ[1] غيرُ مؤبَّر، فإن بذلَت له نصف النخل مع الطلع لزِمَه قبولُه في أصح الوجهين[2]، لأنها زيادةٌ غيرُ متميِّزة فهي كالسِّمَن، وإن بذلَت نصف النخل دون الطلع لم يجبَر على قبول ذلك.

وقال المزني: يجبَر ويلزمه ترك الثمرة إلى أوان الجذاذ[3].

لنا أن حقه صار في القيمة فلا يجبر على أخذ العين ولأن عليه ضرراً في ترك ثمرتها على نخله ولم ترض بها فلا يجبر عليه، بخلاف ما [لو][4] اشترى نخلاً وعليها ثمرة للبائع حيث يلزمه تركها، لأنه دخل في العقد على الرضا بذلك فأقر عليه.

وإن طلب الزوج الرجوع بنصف النخل ورضي بترك الثمرة عليها إلى أوان الجذاذ لم تجبر المرأة على ذلك على أصح الوجهين[5]، لأن حقها صار في القيمة، فلا تجبر على أخذ العين، / ولأنها تصير النخل مضمونة عليها، وفي ذلك إضرار بها، إلا أن يقول: أنا أرجع الآن في الأصول وأسلمها إليك لتكون أمانة عندك إلى أوان الجذاذ؛ فيلزمها قبول ذلك، لأنه لا ضرر عليها فيه. [٣/٣٩ب]

أما إذا طلقها والصَداق ناقص، بأن كان عبداً فعمي أو مرض؛ فالزوج بالخيار، بأن يرجع في نصف العبد ناقصاً، وبين أن يرجع في نصف قيمته ناقصاً[6].

---

(١) هو أول ما يرى من عذق النخلة، والطلع: طلع النخلة، وهي التي تكون الكافور في جوفها. تهذيب اللغة (٢/ ١٠٢)، مجمل اللغة لابن فارس (ص: ٥٨٥).

(٢) المهذب (٤/٢٠٦)، الحاوي الكبير (٩/٤٣٩-٤٤٠).

(٣) مختصر المزني (١/١٧٩-١٨٠)، المهذب (٤/٢٠٧).

(٤) زيادة لابد منها ليستقيم الكلام.

(٥) المهذب (٤/٢٠٧)، نهاية المطلب (٧/٢١٥).

(٦) الأم (٥/٦٢)، المهذب (٤/٢٠٧)، نهاية المطلب (٧/٢١٥).

وأيهما طلبت أجبرت المرأة عليه، لأنه إن طلب نصفه فقد رضي بأخذ حقه من المفروض ناقصاً، وإن طلب نصف القيمة فحقه في المفروض والناقص دون حقه فانتقل إلى القيمة[1].

وإن طلقها والصَداق ناقص من وجه زائد من وجه بأن كان عبداً فتعلم صنعة ثم نسي أخرى فإن تراضيا على أخذ النصف منه جاز، لأن الحق لهما وإن امتنع أحدهما لم يجبر عليه، لأنه نقصان من وجه وزيادة من وجه وهكذا الحكم إن كان جارية فحبلت، لأنه زيادة من وجه ونقصان من وجه لأنه يخاف عليها منه، وكذلك إن كان بهيمة فحبلت على أصح الوجهين[2]، لأنه زيادة من وجه ونقصان من وجه، لأنه ينقص به اللحم ويمتنع من الحمل عليها، فهو كالجارية.

(١) الأم (٦٢/٥)، المهذب (٢٠٧/٤)، نهاية المطلب (٢١٥/٧).

(٢) المهذب (٢٠٧/٤)، الحاوي الكبير (٤٤١/٩).

فصل

فإن باعت الصَداق ثم رجع إلى ملكها ثم طلقها؛ رجع بنصفه، لإمكان الرجوع إلى عين المفروض، وكذلك لو كانت أوصت به أو وهبته ولم تُقبضه لما قدمتُه، أما إذا كاتبته أو وهبته وأقبضته فإنه يرجع بنصف قيمته، لتعلق الحقِ اللازم للغير به، وكذلك لو دبَّرته على أصح قولي أحد الطريقين[1]، لأن التدبير عتق بصفة.

وإذا قلنا إنه وصية جاز له الرجوع بنصفه، وعلى الطريق الثاني هي على قولين، من غير بناء على هذا الأصل[2].

ولو باعته بشرط الخيار والمدة باقية ثم طلقها رجع بنصفه، لأنه لم يتعلق به حقٌّ لازم لغيرها، ولو وهبته وأقبضته أو أجَّرته سقط حقُّه من الرجوع فيه وتعلق بنصف القيمة بها للزوم حقِّ الغير به[3].

---

(١) الأم (٥/٦٨)، المهذب (٤/٢٠٨)، الحاوي الكبير (٩/٤٦٢)، البيان (٩/٤٢٦).

(٢) المهذب (٤/٢٠٨)، الحاوي الكبير (٩/٤٦٢-٤٦٣).

(٣) المهذب (٤/٢٠٨)، الحاوي الكبير (٩/٤٦٤).

فصل

ولو أصدقها عيناً فوهبتها منه ثم طلقها قبل الدخول، أو كان ديناً فأبرأته منه؛ رجع عليها بنصف قيمة العين ونصف مثل الدَّين، على أصح القولين في العين[١].

لنا أنها عادت إليه بغير الطلاق فلم يسقط حقه منها بالطلاق، كما لو وهبتها من أجنبي ثم وهبها الأجنبي منه، وفي الدين بناء على القول المختار في هبة العين، وهو أصح الوجهين، لما قدمته في العين[٢].

وقال مالك[٣] والمزني[٤] وأحمد في رواية[٥]: لا يرجع عليها.

وبه قال أبو حنيفة / إلا في العين إذا زادت أو نقصت ثم وهبها[٦]، لأن حقه انتقل إلى القيمة، وفي الدين إن أبرأته منه لم ترجع، إلا أن تقبضه منه ثم تهبه له؛ فيرجع عليها. [٣/٤٠أ]

وقال زفر: لم يرجع عليها في الجميع[٧].

لنا ما قدمته كما لو عاد إليه بالبيع أو وهبته بعد ما زاد أو نقص مع أبي حنيفة، فعلى هذا لو وهبته نصف العين ثم طلقها قبل الدخول فإنه يرجع عليها بالنصف، وهو مخير بين أن يرجع في النصف الباقي وبين أن يرجع بنصف القيمة، وهو أصح الوجوه الثلاثة، والثاني: يرجع بنصف العين. والثالث: يرجع بنصف النصف وربع القيمة[٨].

لنا أنه تَبعَّض عليه حقه فيخير.

---

(١) التنبيه (١/١٦٨)، المهذب (٤/٢٠٨)، الحاوي الكبير (٩/٥٢١)، نهاية المطلب (١٣/١٥٦)، البيان (٩/٤٢٦).

(٢) المهذب (٤/٢٠٩)، الحاوي الكبير (٩/٥٢١)، نهاية المطلب (١٣/١٥٧).

(٣) التهذيب في اختصار المدونة (٢/١٩٠)، الكافي لابن عبد البر (٢/٥٥٥).

(٤) مختصر المزني (١/٢٨٥)، المهذب (٤/٢٠٨)، نهاية المطلب (١٣/١٥٨).

(٥) الهداية لأبي الخطاب (ص: ٤٠٥)، الكافي لابن قدامة (٣/٦٩)،

(٦) بدائع الصنائع (٢/٢٩٥)، المبسوط للسرخسي (٦/٦٥).

(٧) بدائع الصنائع (٢/٢٩٥)، المبسوط للسرخسي (٦/٦٥).

(٨) قال الربيع عن القول الأخير: هذا متروك لأن الشافعي رجع عنه إلى قول آخر. الأم (٥/٧١)، الحاوي الكبير (١١/٣٨٠)، نهاية المطلب (١٣/٨٨)، البيان (٩/٤٣٥).

ولو وهبته العين أو أبرأته من الدين ثم ارتدت قبل الدخول رجع بالجميع على القول والوجه المنصورين، لما قدمته، لأن استحقاق الرجوع في الجميع بالردة كاستحقاق النصف بالطلاق[١].

وعلى هذا؛ إذا اشترى من رجل سلعة، وسلَّم إليه الثمن، فوهبه البائع منه، ثم وجد المشتري بالمبيع عيباً فرَدَّه؛ فإنه يرجع عليه بمثل الثمن، لما قدمته، ولو حدث بها عيب منع الرد رجع عليه بالأرش، ولو وهب المشتري السلعة من البائع ثم أفلس المشتري بالثمن؛ رجع به البائع وضرب به مع الغرماء[٢].

(١) المهذب (٢٠٩/٤)، نهاية المطلب (١٥٥/١٣)، البيان (٤٣٦/٩).

(٢) المهذب (٢٠٩/٤)، نهاية المطلب (٤٣٣/٨)، البيان (٤٣٦/٩).

فصل

إذا طلقت المرأة قبل الدخول ووجب لها نصف المهر؛ جاز للذي بيده عقدة النكاح أن يعفو عن النصف لقوله تعالى: **{أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ}**[١]، وهو الزوج على أصح القولين.

والقول الثاني: هو الولي وهو الأب أو الجد[٢]، وروي ذلك عن ابن عباس[٣] [٤]، وبه قال الحسن[٥] [٦] والزهري[٧] وطاووس[٨] [٩] وربيعة[١٠] [١١] ومالك[١٢] وأحمد[١٣].

---

(١) سورة البقرة: آية ٢٣٧.

(٢) الأم (٨٠/٥)، المهذب (٢٠٩/٤)، الحاوي الكبير (١٣٣/٩)، نهاية المطلب (١٤٩/١٣)، البيان (٣٩٢/٩).

(٣) هو عبد الله بن عباس أبو العباس، صحابي، حبر الأمة البحر، وفقيه العصر، وإمام التفسير، ولد قبل عام الهجرة بثلاث سنين، كان وسيماً جميلاً مديد القامة مهيباً كامل العقل ذكي النفس، من رجال الكمال، توفي سنة (٦٨هـ). انظر: الاستيعاب ٣/ ٩٣٣/(١٥٨٨) الإصابة ٤/ ١٢١/(٤٧٩٩).

(٤) روي من طرق عن ابن عباس كما في الدر المنثور (٦٩٩/١)، وانظر: المدونة (١٠٤/٢)، والنكت والعيون للماوردي (٣٠٧/١)، الصحيح المسبور من التفسير بالمأثور (٣٥٨/١).

(٥) هو الحسن بن أبي الحسن يسار، أبو سعيد، مولى زيد بن ثابت، سيد أهل زمانه علماً وعملاً، من رؤوس العلماء في الفتن والدماء والثغور، مات سنة (١١٠هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ٥٦٣/٤ وشذرات الذهب ١٣٦/١.

(٦) النكت والعيون للماوردي (٣٠٧/١)، الدر المنثور (٦٩٩/١).

(٧) المدونة (١٠٤/٢)، الدر المنثور (٦٩٩/١).

(٨) هو طاووس بن كيسان اليماني، أبو عبد الرحمن الحميري مولاهم الفارسي، اسمه ذكوان وطاووس لقب، ثقة فقيه فاضل، أجلُّ أصحاب ابن عباس، مات بعد سنة (١٠٦هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ٣٨/٥ وتقريب التهذيب (٣٠٠٩).

(٩) النكت والعيون (٣٠٧/١)، الدر المنثور (٦٩٩/١).

(١٠) هو ربيعة بن أبي عبدالرحمن فروخ، مفتي المدينة وعالم الوقت، أبو عثمان القرشي التيمي مولاهم، المشهور بربيعة الرأي، من موالي آل المنكدر، من أئمة الاجتهاد، وأوعية العلم، فقيه عالم حافظ للفقه والحديث، وكانوا يتقونه لموضع الرأي، توفي سنة (١٣٦هـ) بالمدينة. سير أعلام النبلاء (٨٩/٦)، وشذرات الذهب (١٩٤/١).

(١١) المدونة (١٠٤/٢)، الحاوي الكبير (٥١٤/٩)، المغني لابن قدامة (٢٥٣/٧).

(١٢) المدونة (١٠٤/٢)، الذخيرة للقرافي (٣٧١/٤).

(١٣) هذا آخر قوليه. مختصر الخرقي (ص: ١٠٧)، المغني لابن قدامة (٢٥٣/٧)، الإنصاف (٢٧١/٨).

لنا أن العقدة اسم لما عقد عليه وبعد العقد ليس بيد الولي شيء، وإنما العقدة وحلُّها بيد الزوج، ولأن المهر مال الصغيرة فلا يملك الولي إسقاطه كسائر أموالها والآية مشتركة الدلالة لا يجوز أن يريد بقوله: **{أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ}**(١)، الزوج فخاطب الأزواج خطاب الحاضر بقوله تعالى: **{وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ}**(٢)، ثم خاطبهم خطاب الغائب كقوله: **{حَتَّى إِذَا كُنْتُمْ فِي الْفُلْكِ وَجَرَيْنَ بِهِمْ بِرِيحٍ طَيِّبَةٍ}**(٣)، فعلى هذا يجوز للزوج أن يعفو عن النصف الذي استحقه بالطلاق، لأنه ملكه، أما الولي فلا يعفو عن النصف الذي للمرأة بحال(٤)، فإن عفت الزوجة عن حقها من الصَداق وهو دين في ذمة الزوج، بأن قالت: عفوت / عن حقي منه أو أبرأتك أو ملكتك إياه أو أسقطته وما أشبه ذلك؛ صح عفوها، ولا يفتقر على المذهب إلى قبول الزوج(٥). [٣/٤٠ب]

قال الشافعي(٦) رحمه الله: الإبراء لا يفتقر إلى علم المبرأ، ووجهه أنه إسقاط حق فلا يفتقر إلى القبول كإسقاط القصاص والشفعة والعتق ولهذا لو قضى دين غيره بغير إذنه برئ منه ولا قبول من جهته بخلاف هبة الأعيان فإنه تمليك(٧).

---

(١) سورة البقرة: آية ٢٣٧.

(٢) سورة البقرة: آية ٢٣٧.

(٣) سورة يونس: آية ٢٢.

(٤) الأم (٥/٨٠).

(٥) المهذب (٤/٢١٠)، الحاوي الكبير (٩/٥٢٨)، البيان (٩/٤٤١).

(٦) هو محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع من بني هاشم بن المطلب بن عبد مناف، الإمام، عالم العصر، ناصر الحديث، فقيه الملة، أبو عبد الله القرشي ثم المطلبي الشافعي المكي، الغزي المولد سنة (١٥٠هـ)، نشأ يتيماً في حجر أمه، صنف التصانيف، ودوَّن العلم، ورد على الأئمة متبعاً الأثر، وصنف في أصول الفقه وفروعه، وبَعُدَ صيته، وتكاثر عليه الطلبة، لم يحفظ في دهر الشافعي كله أنه تكلم في شيء من الأهواء، ولا نسب إليه، ولا عرف به، مع بغضه لأهل الكلام والبدع، مع الزهد والعبادة، ومن أقواله: إذا صح الحديث فهو مذهبي، وإذا صح الحديث، فاضربوا بقولي الحائط، ومن مؤلفاته: الأم والرسالة وغيرها مات سنة (٢٠٤هـ). وأُلِّفت في ترجمته مؤلفات كثيرة خاصة منها: آداب الشافعي لابن أبي حاتم ومناقب الشافعي للبيهقي ومناقب الشافعي للرازي وتوالي التأسيس بمعالي ابن إدريس، وانظر الجزء الأول من طبقات الشافعية للسبكي، بل له ترجمة في الكتب التي ترجمت للمذاهب الأخرى، فانظر: الديباج المذهب ٢/١٥٦–١٦١ وطبقات الحنابلة ٢٨٠/١، وانظر: البداية والنهاية ٢٥١/١٠–٢٥٤ وسير أعلام النبلاء ٥/١٠

(٧) الأم (٥/٨٠).

ولو عفا الزوج عما رجع إليه من المهر الذي في ذمته لم يصح عفوه ولم تملكه الزوجة، لأنه على المذهب ملكه بنفس الطلاق، فسقط عن ذمته فلم يبق فيها ما يملكه بعفوه، ولو كان قد صار الصَداق في ذمتها بأن تصرفت فيه أو أتلفته فصار حقه في ذمتها؛ فإنه يصح عفوه عنه، كما يصح عفوها عما في ذمته، سواء قلنا ملكه بالطلاق أو ملك أن يتملكه، ولو عفت هي لم يصح عفوها، لأنه لم يبق في ذمتها شيء[1].

أما إذا كان الصَداق عيناً في يد الزوج فعفت عن حقها منه كان ذلك تمليكاً منها له، فيصح بكل لفظ يصلح للتمليك، ولا يصح بلفظ الإبراء والإسقاط، ويفتقر إلى قبول، ومضي زمان يتمكن فيه من القبض، والإذن فيه على ما ذكرته في هبة العين ممن هي في يده[2].

وإن عفا الزوج عن نصفه افتقر إلى ما ذكرته في عفوها وإلى التسليم، ولو كان الصَداق في يدها اشترط لصحة عفوها ما شرط به لصحة عفو الزوج إذا كان في يده، ولعفو الزوج ما شرطته لعفوها[3].

(١) الأم (٨١/٥)، المهذب (٢١٠/٤).

(٢) الأم (٨٠/٥)، الحاوي الكبير (٥١٩/٩) نهاية المطلب (١٥٣/١٣).

(٣) مختصر المزني (٢٨٥/٨)، الحاوي الكبير (٥١٨/٩).

فرع

إذا خالعته قبل الدخول على نصف مهرها لم يخل، إما أن يكون المهر عيناً أو ديناً، فإن كان عيناً فعلى القول المختار أنه يملك نصفه بنفس الطلاق؛ فسيبطل الخلع فيما ملك من النصف، ويصح في نصيبها منه على الصحيح في تفريق الصفقة[1]، ويرجع ببدل ما فسد منه على الصحيح[2]، ولا يرجع بحصته من مهر المثل، وعلى القول بأنه لا يملك إلا باختيار الملك فيصح الخلع فيما سمَّته، لأن لكل ملكها حالة الخلع، ويرجع هو بنصف المسمى[3]، وكيفية الرجوع على ما قدمته من الأقوال.

وإن كان الصَداق ديناً فعلى القول الصحيح قد فسد الخلع في نصف المسمى كما فسد في العين، ولا ينصرف الإطلاق إلا إلى نصيبها خاصة، فإنها غير مالكة للجميع، وإن قلنا: لا تملك إلا بالاختيار؛ صح الخلع، وسقط الباقي عن ذمته إذا اختار التملك[4].

[٣/٤١أ] فأما قول الشافعي رحمة الله عليه: فإن خالعته على شيء مما عليه من المهر، / فما بقي فعليه نصفه[5].

فمن أصحابنا من قال: صورته إذا كان الصَداق ألفاً فخالعته على خمسمائة منه، فيعلمان أن الخلع على نصفها وهو الذي يملكه وهو مائتان وخمسون وللزوج مثلها ويبقى النصف بينهما، والتزم هذا القائل إذا باع عبده وعبد غيره بألف، أنه يكون جميع الألف في مقابلة

(١) تفريق الصفقة أي: تفريق ما اشتري في عقد واحد. أو أن يبيع رجل من رجل سلعتين سمى لكل واحد ثمناً معلوماً منفرداً. فيبيع ما يجوز بيعه وما لا يجوز بيعه في عقد واحد. انظر: المطلع على ألفاظ المقنع (ص: ٢٧٧) ومعجم مقاليد العلوم في الحدود والرسوم للسيوطي (ص: ٥٤) والقاموس الفقهي (ص: ٢١٣).

(٢) الحاوي الكبير (٥٢٣/٩)، نهاية المطلب (١٦٤/١٣).

(٣) مختصر المزني (٢٨٥/٨)، التنبيه (١٦٨/١)، الحاوي الكبير (٥٢٣/٩)، نهاية المطلب (١٦٤/١٣).

(٤) الحاوي الكبير (٥٢٣/٩، ٥٢٦)، نهاية المطلب (١٦٤/١٣).

(٥) مختصر المزني (٢٨٥/٨).

عبده، لأنه يعلم أن عبد غيره لا يدخل في البيع، ومنهم من قال: يتصور إذا قالت: خالعتك على ما لحصتي من خمسمائة في صَداقي، فصرحت بما قدره القائل الأول[1].

ومنهم من قال: يصح الخلع في جميع الخمسمئة، لأن جميعها ملكها حالة الخلع، وإنما يرجع إلى الزوج نصفها بعد تمام الخلع، فيصير كما لو خالعها على عين فتلف نصفها قبل التسليم، وهل يرجع إلى نصيبه منها، أو إلى حصته مهر المثل؟ على القولين، ويكون الباقي بينهما نصفين، وطريق الخلاص أن تخالعه على خمسمائة غير مضافة إلى الصَداق، فيصح الخلع ويسقط عنه نصف المهر، ويجب لها نصفه، ويستحق عليها مثله فيتقاصان[2].

---

(١) الحاوي الكبير (٩/٥٢٥)، نهاية المطلب (١٣/١٦٥).

(٢) الحاوي الكبير (٩/٥٢٥)، نهاية المطلب (١٣/١٦٥).

فصل

إذا فوضت المرأة بُضْعَها، بأن تزوجت وسكتت عن المهر، أو شرطت أن لا مهر لها؛ فعقد النكاح صحيح إجماعاً[(١)]، لما قدمناه، ولا يجب لها مهر بنفس العقد على أصح القولين، وفي الثاني: يجب لها المهر[(٢)]، وبه قال أبو حنيفة[(٣)].

لنا أنه لو وجب بالعقد لتنصف بالطلاق كالمسمى، وحيث لم يتنصف لم يجب فصار كالمفوضة الذمية فإن أبا حنيفة يسلِّم أنه لا يجب لها بالعقد، وإنما ملكت المطالبة بعوضه، لأنه لا يجوز إخلاء الوطء في النكاح من المهر، والزوج يملك مطالبتها بالوطء، فلو أبرأت الزوج من المهر بعد العقد وقبل الدخول والفرض لم يصح الإبراء، لأنه لم يجب لها شيء، ولها أن تطالبه بالفرض والتسمية، لأن إخلاء النكاح من المهر خاص لرسول الله صلى الله عليه وسلم، فلا يجوز لغيره[(٤)].

ولو أسقطت حقها من المطالبة لم يصح، لأن إيجاب المهر في الابتداء يتعلق به حق الله تعالى، فلا تملك إسقاطه، وفي دوامه يكون حقاً لها، ولهذا صح إبراؤها عنه، ولا يصح التفويض إلا من الحرة البالغة الرشيدة إذا أذنت لوليها فيه، أو من مولى الأمة إذا زوجها الولي مفوضة بغير إذنها في التفويض، أو كانت صغيرة أو مجنونة أو بكراً فزوجها مجبرة مفوضة؛ فالنكاح صحيح ويجب مهر المثل بالعقد، ويتنصف بالطلاق[(٥)].

وإذا سكت الولي عن / ذلك المهر أو عقد بلا مهر لم يضمنه، لأن سكوته ليس بسبب [٣/٤١ب] لوجوب الضمان، ولو ضمن للزوج أنها متى طالبته بالمهر فعليه ضمانه لم يصح، لأنه ضمان ما لم يجب، وفي وجه يصح تفويضه كما يصح عفوه، وليس بشيء، لأن العفو إنما

---

(١) الحاوي الكبير (٩/١١٤٥)، نهاية المطلب (١٣/٩٨)، البيان (٩/٣٧٦)، تحرير ألفاظ التنبيه للنووي (١/٢٥٧).

(٢) التنبيه (١/١٦٨)، المهذب (٤/٢١٠)، الحاوي الكبير (٩/١١٤٦)، نهاية المطلب (١٣/١٠٠)، الوسيط (٥/٢٣٧)، البيان (٩/٣٢٤).

(٣) الهداية للمرغيناني (١/٢٠٦)، بدائع الصنائع (٦/٢٤)، المبسوط للسرخسي (٥/١١٣).

(٤) المهذب (٤/٢١١)، نهاية المطلب (١٣/١٠٠)، البيان (٩/٣٩٢، ٤٤٥)، المجموع (١٦/٣٧٢).

(٥) المهذب (٤/٢١١)، الحاوي الكبير (٩/٤٧٤، ٤٨٢)، البيان (٩/٤٤٤)، المجموع (١٦/٣٧٥).

يصح لأن البضع عاد إليها سليماً، وهاهنا البُضْع باقٍ على مُلْكه فيستهلك بغير عوض[1].

المفوضة إذا فرَض لها الأجنبي مهراً وقبَضتْه ثم طلقها الزوج؛ فأصح الوجوه الثلاثة أنها تَرُدُّ نصفه على الأجنبي، والثاني يرجع نصفه إلى الزوج، والثالث يرجع جميعه إلى الأجنبي.

لنا أنه دفعه ليقضي به ما على الزوج من المهر، وقد سقط عنه نصفه، فرجع نصف المدفوع إلى دافعه[2].

ولو شرطت أنه لا مهر لها في الحال ولا في الثاني؛ فالنكاح صحيح في أصح الوجهين، والثاني يفسد النكاح[3].

لنا أن هذا معنى التفويض، ويلغو قولها، لا مهر لي، في الثاني، فيكون كالقَسْم الأول.

(١) البيان (٩/٤٤٩)، المجموع (١٦/٣٧٤).

(٢) البيان (٩/٤٧٧)، روضة الطالبين (٧/٢٨٤)، الإقناع (٣/٤٧).

(٣) المهذب (٤/٢١٢)، البيان (٩/٤٤٨)، المجموع (١٦/٣٧٤).

فصل

ويفرض للمفوضة ما يتفقان عليه، لأنه إيجاب مهر ابتداء بتراضيهما، فجاز ما اتفقا عليه، كالإيجاب في العقد، فإذا فرَضه لزِم، وصار كالمسمى في العقد، يستقر بالدخول والموت، ويتنصف بالطلاق[١].

وقال أبو حنيفة: إذا طلقها بعد الفرض سقط المسمى ووجبت المتعة[٢].

لنا أنه مفروض قبل الطلاق فتنصف به، كالمفروض في العقد، بخلاف ما والاه بعد العقد، فإنه لا يجب عندنا، فإن لم يتفقا رفعت الأمر إلى الحاكم ففرض لها مهر مثلها، لا وكس[٣] ولا شطط[٤]، فإن فرض لها أكثر أو أقل من مهر المثل وهما عالمان بقدر مهر المثل لزم أيضاً على أصح القولين، فإن الواجب مهر مبهم لا مهر المثل، ولهذا إنهما إذا كانا عالمين لزم، ولو كان الواجب مهر المثل لم تلزم الزيادة إلا بالفرض، لأنها هبة فلا تلزم إلا بالقبض، وحيث لزمت وكان الواجب تعين ما وجب فرضه، فإن لم يفرض شيء حتى طلقها لم يجب لها شيء من المهر، لقوله تعالى: **{وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ}**[٥]، فدل أنه إذا لم يكن فرض لهن شيئاً لم يجب لهن شيء من المهر، وإن لم يفرض شيئاً حتى وطئها استقر لها مهر المثل حين عقد عليها، لأن الوطء في النكاح لا يجوز خلوّه من غير مهر إلا لرسول الله صلى الله عليه وسلم، والاعتبار بقيمته حالة سبب الاستهلاك وهو العقد[٦].

---

(١) المهذب (٤/٢١١)، الحاوي الكبير (٩/٤٧٣)، نهاية المطلب (١٣/١٠٤)، البيان (٩/٤٤٦).

(٢) الحجة على أهل المدينة (٣/٣٢٦)، بدائع الصنائع (٦/٢٢)، المبسوط للسرخسي (٥/١١٧).

(٣) الواو والكاف والسين: كلمة تدل على نقص وخسران. فالْوَكْسُ: النَّقْصُ. مقاييس اللغة (٦/ ١٣٩)، النهاية في غريب الحديث والأثر (٥/ ٢١٩).

(٤) الشَّطَطُ: الجَوْرُ أو مجاوزة القدر. قال الجوهري: وفي الحديث: " لها مَهْرُ مثلها لا وَكْسُ ولا شطط "، أي لا نقصان ولا زيادة. الصحاح (٣/ ٩٨٩)، النهاية في غريب الحديث والأثر (٥/ ٢١٩).

(٥) سورة البقرة: آية ٢٣٧.

(٦) المهذب (٤/٢١١)، نهاية المطلب (١٣/١٠٤)، البيان (٩/٤٤٥).

وإن ماتا أو أحدهما قبل الفرض والمسيس لم تستحق المهر بحال على أصح القولين، والقول الثاني لها مهر المثل[(١)]، وبه قال / ابن مسعود[(٢)]، وابن أبي ليلى[(٣)] [(٤)]، وابن شبرمة[(٥)]، [٤٢/٣أ] والثوري[(٦)]، وأبو حنيفة وأصحابه[(٧)]، وأحمد[(٨)]، وإسحاق[(٩)] [(١٠)]، إلا أن أبا حنيفة يقول: إنها تستحقه بالعقد[(١١)]، بخلاف قول الشافعي[(١٢)] رضي الله عنه.

لنا أنها مفوضة فارقت زوجها قبل الفرض والمسيس، فلم يجب لها مهر، كالمطلقة.

وما روي من قصة ابن مسعود وحديث بروع بنت واشق[(١٣)]؛ فقد اختلف في الرواي له، وأَبَى عليٌّ بن أبي طالب عليه السلام قبوله، وقال: ما كنا لِنَذَر كتاب ربنا وسنة نبينا بقول

---

(١) المهذب (٢١١/٤)، البيان (٤٤٦/٩).

(٢) تقدم أثرٌ في حكم ابن مسعود وموافقته حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم في بروع بنت واشق ص٢.

(٣) هو محمد بن عبدالرحمن بن أبي ليلى أبو عبد الرحمن الأنصاري الكوفي، قاضي الكوفة، ولد سنة أربع وسبعين وتفقه بالشعبي والحكم بن عتيبة والثوري والحسن بن صالح بن حي. وقال سفيان الثوري: فقهاؤنا ابن أبي ليلى وابن شبرمة. وقال ابن أبي ليلى: دخلت على عطاء فجعل يسألني، فأنكر بعض من عنده وكلمه في ذلك فقال: هو أعلم مني. ومات سنة ثمان وأربعين ومائة، وهو ابن اثنتين وسبعين سنة. انظر: طبقات الفقهاء (ص: ٨٤)، تاريخ الإسلام (٣/ ٩٦٧).

(٤) الأم (١٦٢/٧)، شرح مشكل الآثار (٣٥٦/١٣)، البيان (٤٤٧/٩).

(٥) مصنف عبد الرزاق (٢٢٢/٦ح١٠٥٨٦)، البيان (٤٤٧/٩).

(٦) مصنف عبد الرزاق (٢٩٤/٦ح١٠٨٩٨)، شرح مشكل الآثار (٣٥٢/١٣)، البيان (٤٤٧/٩).

(٧) شرح مشكل الآثار (٣٥٢/١٣، ٣٥٦)، اختلاف الأئمة العلماء (١٥٤/٢)، تحفة الفقهاء (٢٠٢/٢)، بدائع الصنائع (٦٢/٦)، المبسوط للسرخسي (١٣٢/٥).

(٨) نقل ذلك الجماعة: صالح والميموني وابن منصور وهو اختيار الخرقي والقاضي وغيرهم، ونقل إبراهيم: إذا تزوج ولم يسم صداقاً ومات قبل أن يدخل بها فلها نصف مهر مثلها. المسائل الفقهية لأبي يعلى الفراء (١٢١/٢)، وانظر: مختصر الخرقي (١٠٧/١)، الهداية لأبي الخطاب (٤٠٧/١)، اختلاف الأئمة العلماء (١٥٤/٢).

(٩) هو أبو يعقوب إسحاق بن إبراهيم، الإمام الكبير، شيخ المشرق، سيد الحفاظ، مولده سنة (١٦١هـ)، إمام عصره في الحفظ والفتوى، قرين الإمام أحمد، أملى كتابه المسند وهو الآن مطبوع، سكن نيسابور، ومات بها سنة (٢٣٨هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ٣٥٨/١١ وشذرات الذهب (٨٩/٢).

(١٠) البيان (٤٤٧/٩).

(١١) اختلاف الأئمة العلماء (١٥٤/٢)، تحفة الفقهاء (٢٠٢/٢)، بدائع الصنائع (٦٢/٦)، المبسوط للسرخسي (١٣٢/٥).

(١٢) التنبيه (٢٣٥/١)، البيان (٤٤٧/٩).

(١٣) بروع بنت واشق الرؤاسية الكلابية الأشجعية، زوج هلال بن مرة. لها ذكر في حديث معقل الأشجعي وغيره،

أعرابيٍّ بَوَّالٍ على عقبيه[1]، ويحتمل أن يكون تفويضها غير صحيح، أو كانت مفوضة في المهر.

أما المفوضة في المهر فهو أن تقول: تزوجتك على أن أفرض لك ما شئْتُ أو شِئْتِ أو شئنا أو شاء زيد، فهي تستحق المهر بالعقد قولاً واحداً[2]، لأنها تسمية فاسدة، ويستقر بالدخول أو بالموت ويتنصف بالطلاق[3]، لأنه مهر مستحق بالعقد، فهو كالمسمى فيه، وجملة ما يجب فيه مهر المثل سبعة مواضع: المفوضة إذا دخل بها الزوج قبل الفرض، أو فوضها بغير إذنها، أو كانت محجوراً عليها، أو فوضت في المهر، أو سمى لها مهراً فاسداً، أو وطئها بشبهة أو أكرهها على الزنا؛ فيعتبر في ذلك مهر نساء عصبتها وهن أخواتها وبنات أخواتها وعماتها وبنات عماتها[4]، لحديث ابن مسعود رضي الله عنه: «**لها مهر نسائها**»[5].

وقال ابن أبي ليلى: يعتبر بمهر أمهاتها وخالاتها[6].

وقال مالك: يعتبر من هي في مثل حالها، من جمالها ومالها وشرفها، من سائر النساء[7].

وأخرج حديثها ابن أبي عاصم من روايتها، ولم يحددوا لوفاتها تأريخاً. الاستيعاب (١٧٩٥/٤)، الإصابة (٤٩/٨).

والحديث تقدم تخريجه ص٧٧.

(١) لم أقف على تخريجه، لكن قال ابن الملقن: لم يَصح ذَلِك عَنهُ. وقال الشوكاني: رُدَّ بأن ذلك لم يثبت عنه من وجه صحيح. انظر: البدر المنير (٦٨٣/٧)، نيل الأوطار (٢٢٣/٦).

(٢) الأم (٧١/٥)، الحاوي الكبير (٤٨٧/٩)، البيان (٤٥٠/٩).

(٣) مختصر المزني (١٨٢/١)، البيان (٤٥٠/٩).

(٤) الأم (٧١/٥)، الحاوي الكبير (٤٨٧/٩)، البيان (٤٥٠/٩).

(٥) تقدم تخريجه ص٢.

(٦) الأم (٧١/٥)، شرح مشكل الآثار (٣٥٦/١٣)، الحاوي الكبير (٤٨٧/٩)، البيان (٤٥١/٩).

(٧) التلقين (١١٦/١)، البيان والتحصيل (٣٤٦/٤)، مواهب الجليل (٢٠١/٥).

لنا ما قدمناه من حديث ابن مسعود رضي الله عنه: «**لها مهر نسائها ونساؤها عصباتها**»(١)، وما شرطه مالك نعتبره نحن، ونعتبر مع ذلك أن يكون من نساء العصبات، لأنها أقرب إليهن وأشبه لهن(٢).

وأما الأم فليست من عشيرتها، ولا تساويها في نسبها، فلم نعتبر بها، ونعتبر أن تكون نساء عصباتها على صفاتها من عقلها وجمالها ويسارها وبكارتها وسنها ونسبها، فلا يكون في نسبها أعجمي، وأن تكون من بلدها، لأن عادة البلاد في المهور تختلف، وكله معنى يقصد بالنكاح، وتزداد في المهر من أجله، لأنه بدل متلف، فاعتبرت الصفات المقصودة فيه، فإن لم تكن في نساء عصباتها من هي في مثل حالها اعتبرنا أمهاتها وخالاتها، فإن لم تكن فمن نساء بلدها، فإن لم تكن فمن نساء أقرب البلاد إليها(٣).

ويجب ذلك من نقد البلد، لأنه بدل متلف فاعتبرت فيه نقده، فإن كان عادة أهلها إذا زوجها من عشيرتها أو من شريف أو عالم، خففوا المهر المعتاد لهن؛ خفف إن كان / بهذه الصفة(٤). [٤٢/٣ب]

---

(١) تقدم تخريجه ص٢.

(٢) المهذب (٢١٢/٤-٢١٣)، الحاوي الكبير (٤٩٢/٩)، البيان (٤٥٢/٩).

(٣) مختصر المزني (١٨٢/١)، المهذب (٢١٢/٤)، الحاوي الكبير (٤٩٢/٩)، البيان (٤٥٢/٩).

(٤) مختصر المزني (١٨٢/١)، المهذب (٢١٣/٤)، الحاوي الكبير (٤٩٣/٩)، البيان (٤٥٣/٩).

فرع

إذا تزوج امرأة ودخل بها ثم خالعها، ثم تزوجها في عدتها، ثم طلقها قبل أن دخل بها في هذا العقد؛ وجب لها نصف المهر[1].

وقال أبو حنيفة: يجب لها جميعه[2].

لنا أنه طلاق في نكاح لم يطأ فيه، فوجب أن يتنصف المسمى فيه، كما لو تزوجها بعد انقضاءِ العدة، ولحوقُ نسب ولدها لا يقف على وجود الوطء، سيما على أصله، فلا يقوم مقامه في تقرير المهر[3].

---

(١) الحاوي الكبير (٩/٥٤٥)، المجموع (١٦/٣٥٢).

(٢) بداية المبتدي (١/٨٥)، المبسوط للسرخسي (٦/٢٨٧).

(٣) الحاوي الكبير (٩/٥٤٦)، المجموع (١٦/٣٥٢).

فصل

إذا أعسر الزوج بالصَداق ثبت للزوجة الخيار في فسخ النكاح، سواء كان قبل الدخول أو بعده، على أصح قولي أحد الطرق الثلاثة، والقول الثاني: لا يثبت لها الخيار في فسخه، والطريق الثاني: إن كان قبل الدخول ثبت الخيار قولاً واحداً، وإن كان بعد الدخول لم يثبت قولاً واحداً، والطريق الثالث: إن كان بعد الدخول لم يثبت قولاً واحداً، وإن كان قبله فعلى قولين[١].

لنا أنه عقد معاوضة يلحقه الفسخ، فجاز فسخه بالإعسار بعوضه، كالبيع، واستوى ما بعد الدخول وقبله، لأن المعوض هو البضع ولا يتلف بوطئه واحدة[٢].

إذا زوج الأب ابنه الصغير المفلس فالمهر واجب في ذمة الابن دون الأب على أصح القولين، لأنه اختص بملك المعوَّض فاختص بوجوب عوضه عليه، وللمرأة الخيار في فسخ النكاح[٣]، لما قدمناه.

(١) مختصر المزني (٢٣٢/١)، التنبيه (١٦٩/١)، المهذب (٢١٣/٤)، الحاوي الكبير (٤٦١/١١)، نهاية المطلب (٤٦١/١٥)، البيان (٤٥٣/٩).

(٢) هذا خلاف منصوص الإمام الشافعي رحمه الله، فقد قال: إذا نكحها فأعسر بالصداق فلها أن لا تدخل عليه حتى يعطيها الصداق ولها النفقة إن قالت إذا جئت بالصداق خليت بيني وبينك. قال: وإن دخلت فأعسر بالصداق لم يكن لها أن تخير لأنها قد رضيت بالدخول بلا صداق ولا تمتنع منه ما كان ينفق عليها ودخولها عليه بلا صداق رضا بذمته كما يكون رضا الرجل من عين ماله يجده بذمة غريمه أو تفوت عند غريمه فلا يكون له إلا ذمة غريمه. الأم (٩١/٥). لكن كلامه هنا يختلف قليلاً عن كلامه في الإملاء فلعل هذا ما أدى إلى اختلاف الأقاويل في مذهبه على ما ذكره المؤلف كما قال الماوردي في الحاوي الكبير (٤٦١/١١).

(٣) المهذب (٢١٣/٤-٢١٤)، الحاوي الكبير (٤٦٨/٩-٤٦٩)، البيان (٤٣٢/٩).

فرع

إذا اشترت المرأة زوجها انفسخ نكاحها وسقط عنه مهرها، سواء كان قبل الدخول أو بعده، لأنه صار مملوكاً لها، وفيه وجه أنه لا يسقط، فإن الرِّقَّ لا يمنع من الابتداء الإيجابَ عليه، كذلك الاستدامة، وليس بشيء[١].

وقال أبو حنيفة: ينتقل مهرها إلى ثمنه[٢].

لنا أنها ملَكتْه، فبطل دَينُها، كما لو وُهب لها.

---

(١) المهذب (٥٨/٢)، نهاية المطلب (٥٠٩/١٢) و (٧١/١٢)، البيان (٤٠٥/٩).

(٢) فتح القدير لابن الهمام (٣٨٩/٦)، المبسوط للسرخسي (٢٣٠/٧-٢٣١).

فصل

إذا تزوج العبد بإذن سيده تعلق المهر والنفقة بما يحدث من كسبه دون ما في يده، هذا إذا كان مكتسباً، لأنه لا يمكن إيجابه في ذمته؛ لأن معوضه تأخر فلا يجوز تأخيره، ولا في رقبته؛ لأنه وجب برضا من له الحق، ولا على المولى؛ لأنه لم يلتزمه فلم يبق ما يتعلق به وجوبهما سوى الكسب، وإنما تعلق بالحادث من إكسابه لأن المتقدم صار ملكاً للمولى فلا يتعلق به من غير إذنه(١).

فإن كان المهر مؤجلاً تعلق بما يحصل من الكسب بعد حلوله لما قدمته، وعلى المولى أن يمكنه من الكسب بالنهار والاستمتاع في الليل، لأن إذنه في النكاح يقتضي ذلك فلزمه الوفاء به.

وإن كان مأذوناً له في التجارة غير مكتسب لحرفة تعلق المهر والنفقة بما يحدث من نماء المال على أصح الوجهين، لأن ما في / يده من المال حق المولى، وإن لم يكن مكتسباً ولا [٤٣/٣أ] مأذوناً له في التجارة تعلق المهر والنفقة بذمته على أصح القولين، والثاني يثبت ذلك في ذمة السيد(٢).

لنا أنه دين لزمه برضا مستحقه فثبت في ذمته كدين القرض وللمرأة على هذا الخيار في فسخ النكاح لتأخر حقها.

وإن تزوج بغير إذن مولاه ووطئ وجب المهر في ذمته أيضاً على أصح القولين، وفي الثاني يتعلق برقبته(٣).

لنا أنه لزمه برضا مستحقه فهو كدين القرض بخلاف أرش الجناية فإنه وجب بغير رضى المستحق.

---

(١) المهذب (٢١٤/٤)، نهاية المطلب (٦٤/١٢)، البيان (٤٥٥/٩).

(٢) المهذب (٢١٤/٤)، نهاية المطلب (٦٥/١٢)، البيان (٤٥٦/٩).

(٣) المهذب (٢١٤/٤)، نهاية المطلب (٦٠/١٢)، البيان (٤٥٧/٩).

ولو أذن له المولى في النكاح فنكح نكاحاً فاسداً ووطئ فيه وجب المهر وأتبع به إذا عتق على أصح القولين، والثاني أن الإذن يتناول الفاسد فيكون حكمه حكم النكاح الصحيح[1].

لنا أن الإذن يقتضي عقداً يملك به والفاسد لا يملك به فلم يدخل في حكم الإذن.

والله أعلم.

(١) المهذب (٢١٥/٤)، نهاية المطلب (٦٩/١٢)، البيان (٤٥٨/٩).

باب خلاف الزوجين في الصَداق

إذا اختلف الزوجان في قدر الصَداق أو جنسه أو أجله ولم تكن بينة تحالفا كما يتحالف المتبايعان، وينفسخ الصَداق، ويجب مهر المثل، سواء كان قبل الدخول أو بعده(١).

وقال مالك: إن كان قبل الدخول تحالفا، وإن كان بعده فالقول قول الزوج مع يمينه(٢).

وقال أبو حنيفة ومحمد: القول قول من وافق قوله مهر المثل(٣)، وهو رواية عن أحمد(٤).

وقال أبو يوسف(٥): القول قول الزوج إلا أن يدعي مهراً مستنكراً لا يتزوج بمثله في العادة(٦)، وهو رواية عن أحمد(٧)، وروي عنه أنه قال: إذا ادعى الزوج مهر المثل وادعت أكثر منه وجب مهر المثل ولم يتحالفا(٨).

لنا أنهما اختلفا في عوض العقد مع فقد البينة فيتحالفا كالمتبايعين إذا ادعى أحدهما ما يوافق القيمة، ولأن كل واحد منهما مدعي ومدعى عليه، لأن كل واحد يدعي شيئاً غير ما يدعيه الآخر، فإذًا لو حمنا مهر المثل فلا فرق بين أن يكون أقل مما يدعيه أو أكثر، وفيه وجه: أن مهر المثل إذا زاد على ما يدعيه لم تجب الزيادة، وقد بيّنا فساد ذلك في البيع الفاسد، وفيه وجه آخر: مبني على أن الفسخ يقع في الظاهر دون الباطن فلا تستحق إلا

---

(١) المهذب (٢١٥/٤)، البيان (٤٦٤/٩).

(٢) المدونة (٢ / ١٦٥)، التلقين (١ / ١١٦).

(٣) الهداية (٣ / ١٦٤)، بدائع الصنائع (٢ / ٣٠٥)، المحيط البرهاني (٣ / ١٠٧).

(٤) مسائل أحمد رواية ابنه أبي الفضل صالح (٣ / ١٣٢)[١٥٠٠]، الكافي في فقه الإمام أحمد (٣ / ٧٥).

(٥) هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن حبيش بن سعد بن بجير الأنصاري الكوفي، العلامة المحدث المجتهد، قاضي القضاة، أبو يوسف، وسعد بن بجير له صحبة، ولد أبو يوسف سنة (١١٣هـ)، صاحب حديث، صاحب سنة صحب أبا حنيفة سبع عشرة سنة، يحفظ التفسير والمغازي وأيام العرب، وزير الرشيد وزميله في حجه، توفي سنة (١٨٢هـ). انظر: الجواهر المضية (٢٢٠/٢)، وسير أعلام النبلاء (٥٣٥/٨).

(٦) المبسوط للسرخسي (٥ / ٦٦)، بدائع الصنائع (٢ / ٣٠٥)، الهداية (٣ / ١٦٤).

(٧) الكافي في فقه الإمام أحمد (٣ / ٧٥)، المغني لابن قدامة (٧ / ٢٣٣).

(٨) لكن مع الحلف من كل منهما لأن دعوى كل واحد منهما محتملة، فلا تدفع بغير يمين. انظر: الكافي لابن قدامة (٣ / ٧٥)، المغني (٧ / ٢٣٣).

أقل الأمرين من مهر المثل أو ما يدعيه، وفيه نظر: لأنا حكمنا بانفساخ التسمية ظاهراً فوجب أن يحكم ببدل المعوض ظاهراً[١].

فإن ماتا أو أحدهما قام الوارث مقام الميت لما قدمته في البيوع[٢].

وقال أبو حنيفة: إذا مات أحدهما كان كالاختلاف في الحياة، وإن ماتا معاً فالقول قول ورثة الزوج، فإن / ادعى ورثتها التسمية فأنكرها ورثة الزوج لم يحكم عليهم بشيء[٣]. [٣/٤٣ب]

وقال محمد: يحكم بمهر المثل[٤].

وقال زفر: بعشرة دراهم[٥].

وقال أصحابه: إنما لم نحكم بشيء لتقادم العهد وتعذر معرفة الصفات[٦].

لنا أن ما تحالف عليه العاقدان تحالف عليه ورثتهما، كالمتبايعين إذا كان المبيع في يد ورثة المشتري ولا تتعذر معرفته، كقيم المتلفات، لكن الوارث يحلف على نفي العلم في النفي، فكأن المورث يحلف على القطع[٧].

وإذا اختلف ولي الصغيرة أو المجنونة والزوج تحالفا على أصح الوجهين، لأنه عاقد فحلف على ما وقع الاختلاف فيه كالوكيل في البيع فعلى هذا لا توقف إلى البلوغ والعقل بل يحلف الولي إذا كان ما يدعيه أكثر من مهر مثلها فإن بلغت قبل أن حلف الولي حلفت لأنها صارت من أهل اليمين كما لو بلغ الصبي قبل يمين الوصيّ. والوجه الثاني: أنه لا يحلف ويوقف اليمين[٨].

---

(١) المهذب (٢١٥/٤)، البيان (٤٦٤/٩).

(٢) انظر: ل من المخطوط.

(٣) الهداية (١ / ٢٠٧)، المبسوط للسرخسي (٥ / ٦٧) بدائع الصنائع (٢ / ٣٠٨)، المحيط البرهاني (٣ / ١٠٦).

(٤) المبسوط للسرخسي (٥ / ٦٧)، المحيط البرهاني (٣ / ١٠٦).

(٥) لم أقف على من نسب لزفر هذا القول، وإنما قال بمهر المثل. انظر: بدائع الصنائع (٢ / ٢٧٦)، لسان الحكام (ص: ٣١٩).

(٦) المبسوط للسرخسي (٥ / ٦٧) بدائع الصنائع (٢ / ٣٠٨)، الهداية (١ / ٢٠٧)، المحيط البرهاني (٣ / ١٠٦).

(٧) المهذب (٢١٥/٤)، البيان (٤٦٦/٩).

(٨) المهذب (٢١٥/٤)، البيان (٤٦٦/٩).

وإن ادعت المرأة أنه تزوجها يوم السبت بعشرين ويوم الأحد بثلاثين، فطلبت المهرين، وأنكر الزوج أحدهما، ثم أقامت البينة عليهما؛ حكم لها بهما، لأنه يجوز أن يتزوجها يوم السبت ثم يخالعها، ثم يتزوجها يوم الأحد[١].

فلو ادعى الزوج أنهما كررا العقد؛ فالقول قولها، لأن الظاهر استعمال العقدين في محلهما.

قال المزني: يجب جميع المهر الثاني ونصف الأول، لأن القول قوله أنه لم يدخل بها[٢].

قال الشيخ الإمام: ولا يتناقض قول الشافعي يجب المهران، فإن نصف الأول مهر واجب وسقط نصفه بعدم الدخول، وقوله في ذلك مقبول، ومثله إذا ادعى أنه باعه السلعة يوم الخميس بعشرين ويوم الجمعة بثلاثين[٣].

---

(١) المهذب (٢١٥/٤)، البيان (٤٦٧/٩).

(٢) المهذب (٢١٥/٤)، البيان (٤٦٨/٩).

(٣) البيان (٤٦٨/٩).

فصل

وإن اختلفا في قبض المهر فادعى الزوج أنها قبضته وأنكرت؛ فالقول قولها مع يمينها، سواء كان قبل الدخول أو بعده[١]، وقال فقهاء المدينة السبعة[٢]: إن كان بعد الدخول فالقول قول الزوج[٣]، وبه قال مالك[٤]، قال أصحابه: إنما قال ذلك إذا كانت العادة تعجيل الصَداق كما كان بالمدينة أو كان الاختلاف فيما يعجل منه[٥].

وقال ابن شبرمة: إذا ولدت منه كان القول قوله[٦].

لنا أنه ادعى تسليم ما عليه فلم يقبل كما لو ادعى المشتري تسليم الثمن ولا تعتبر العادة كما لا تعتبر في تسليم الثمن.

وإن كان الصَداق تعليم سورة فادعى أنه علَّمها وأنكرت التعليم، أو قالت تعلمتها من غيرك؛ فأصح الوجهين أن القول قولها مع يمينها، لأن الأصل عدم التعليم[٧].

ولو كان قد علَّمها ثم نسيتها لم يلزمه أن يعلمها ثانياً، لأنه استوفت المعقود ثم فات في يدها، فأما إذا كان قد علَّمها بعضها فنسيته نظرت، فإن كان قد علَّمها / بعض آية لزمه [٣/٤٤أ] الاستئناف، لأنه لا يحصل بها إعجاز ولا يكون قرآناً، فإن علمها ثلاث آيات لم يلزمه الاستئناف، لأنها قدر سورة قصيرة، وإن كان لقنها آية أو اثنتين فأقيس الوجهين أنه لا

---

(١) مختصر المزني (٨ / ٢٨٤)، المهذب (٢١٦/٤)، نهاية المطلب في دراية المذهب (١٣ / ١٣٦)، الحاوي الكبير (٩ / ٥٠٠).

(٢) هم على أشهر الرّوايات: سعيد بن المسيّب ٩٤ هـ، وعروة بن الزّبير بن العوّام ٩٤ هـ، والقاسم بن محمد بن أبي بكر الصّديق ١٠٦ هـ، وأبو بكر بن عبد الرّحمن بن الحارث بن هشام ٩٤ هـ، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود ٩٤ هـ، وسليمان بن يسار ١٠٧ هـ، وخارجة بن زيد بن ثابت ١٠٠ هـ. انظر: مقدمة الإصابة (١/ ٥٧)، شجرة النور الزكية (١/ ٢٩).

(٣) البيان (٩ / ٤٦٨)، الحاوي الكبير (٩ / ٥٠١)، المجموع شرح المهذب (١٦ / ٣٨٤).

(٤) المدونة (٢ / ١٦٥).

(٥) الكافي في فقه أهل المدينة (٢ / ٥٥٧).

(٦) لم أقف على عزو هذا القول.

(٧) المهذب (٢١٦/٤)، نهاية المطلب (٢٣/١٣)،

يلزمه الاستئناف، لأنها من جنس ما فيه الإعجاز وقد صارت قابضة له، فهي كالثلاث[1].

وإن دفع إليها بشيء وادعى أنه دفعه عن صَداقها، وقالت: بل دفعته هبة فإن اتفقا أنه لم يلفظ بشيء، وإنما اختلفا في قصده ونيته؛ فالقول قول الزوج من غير يمين، لأن القبض من غير عقد الهبة لا يثبت لها حقاً في المقبوض، ولا يصير موهوباً بمجرد النية، وإن اختلف في لفظه فالقول قوله مع يمينه، لأنها تدعي عقداً ينكره[2].

ولو أتت بولد يلحقه نسبه بمجرد الإمكان، لم يلزمه المهر بلحوق النسب[3].

---

(١) نهاية المطلب (١٣ / ٢٢)، البيان (٩ / ٣٧٨)، المجموع شرح المهذب (١٦ / ٣٣١).

(٢) مختصر المزني (٨ / ٢٨٤)، المهذب (٢١٧/٤)، الحاوي الكبير (٩ / ٥٠٢)،

(٣) المهذب (٢١٧/٤)، الحاوي الكبير (١١ / ٢١٠).

فصل

إذا أسلم الزوجان الوثنيان قبل الدخول فادعت المرأة أنه أسلم قبلها فلها نصف المهر وادعى الزوج أنها أسلمت قبله فلا صَداق لها فالقول قولها، لأن الأصل بقاء المهر والزوج يدعي ما يسقطه(١).

ولو اتفقا على سبق أحدهما ولم يعلم عينه فإن كان الصَداق في يد الزوج لم ترجع عليه بشيء إلى تبيين لأنها تشك في استحقاقها فلا تعطى بالشك(٢).

وإن كان الصَداق في يدها رجع عليها بنصفه، لأنه يستحقه على الحالين إن سبقت هي فله جميعه وإن سبق هو فله نصفه ونصف الباقي إلى أن يتبين(٣).

---

(١) الأم (٤ / ٢٨٥)، المهذب (٢١٧/٤)، الحاوي الكبير (٩ / ٢٩٢)، نهاية المطلب (١٢ / ٣٦٧)، اللباب لابن المحاملي (ص: ٣١٤).

(٢) الأم (٤ / ٢٨٥)، المهذب (٢١٧/٤)، نهاية المطلب (١٢ / ٣٦٧).

(٣) الأم (٤ / ٢٨٥)، المهذب (٢١٧/٤)، نهاية المطلب (١٢ / ٣٦٧).

فصل

إذا أصدقها عيناً، وطلقها قبل الدخول وقد حدث بالعين عيب، فقال الزوج: حدث بعد ما عاد إلي فعليك أرشه، وقالت المرأة: حدث قبل الطلاق فلا يلزمني شيء؛ فالقول قولها مع يمينها، لأن ما يدعيه كل واحد منهما محتمل، والأصل براءة ذمتها[1].

---

(١) الأم (٥ / ٦٦)، المهذب (٢١٨/٤)، الحاوي الكبير (٦ / ٢٩٥).

فرع

من وطئ امرأة بشبهة أو بنكاح فاسد لزمه مهر مثلها، لقوله صلى الله عليه وسلم: «**أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فإن مسها فلها المهر بما استحل من فرجها**»[(١)]. وكذلك لو أكرهها على التمكين من الزنا، لأنه سقط الحد عنها للشبهة، والواطئ من أهل الضمان في حقها فلزمه مهرها، كما لو وطئها في نكاح فاسد[(٢)].

ولو طاوعته فلا مهر لها إن كانت حرة **لنهيه صلى الله عليه وسلم عن مهر البغيّ**[(٣)]، وإن كانت أمة وجب المهر لسيدها على أصح الوجهين، لأن منافعها ملك له فلا يسقط ضمانها ببذلها كما لو أذنت في قطع طرفها[(٤)].

إذا أذن الراهن للمرتهن في وطئ الجارية المرهونة فوطئها جاهلاً بالتحريم فلا مهر عليه في أصح القولين، لأنه لو وجب لكان له، / وقد أذن في الإتلاف فلم يلزمه، كما لو أذن في قطع جزء منها، وكذلك لو أحبلها فأتت منه بولد لم يلزمه، كما له أرش قيمة الولد على [٣/٤٤ب]

(١) رواه أبو داود كتاب النكاح باب في الولي (٢ / ٢٢٩ ح٢٠٨٣) والترمذي أبواب النكاح باب ما جاء لا نكاح إلا بولي (٣ / ٣٩٩ ح١١٠٢) وابن ماجه كتاب النكاح باب لا نكاح إلا بولي (١ / ٦٠٥ ح١٨٧٩) عن عائشة رضي الله عنها. قال الترمذي: هذا حديث حسن. وصححه الألباني في إرواء الغليل (٦ / ٢٤٣ ح١٨٤٠). وصححه الحافظ في التلخيص الحبير (٣/ ٣٤٤) ثم قال: وأطال الماوردي في الحاوي في ذكر ما دل عليه هذا الحديث من الأحكام نصاً واستنباطاً فأفاد.

(٢) المهذب (٢١٨/٤)، وقال في الحاوي الكبير (١٣ / ٢٤١): جملته أن الذي يختص بالرجل ثلاثة أحكام الحد، والمهر، والنسب. وأما النسب: فيعتبر به شبهة الواطئ دون الموطوءة، فإن كانت له شبهة لحق به وإن لم يكن له شبهة لم يلحق به. وأما المهر: فيعتبر به شبهة الموطوءة دون الواطئ، فإن كان لها شبهة وجب لها، وإن لم يكن لها شبهة لم يجب. وأما الحد فيعتبر به شبهة كل واحد منهما، فإن كانت لهما شبهة سقط الحد عنهما، وإن لم يكن لها شبهة وجب الحد عليها، وإن كانت لأحدهما شبهة دون الآخر وجب على من انتفت عنه الشبهة وسقط عمن لحقت به الشبهة.

(٣) رواه البخاري كتاب البيوع باب ثمن الكلب (٣ / ٨٤ ح٢٢٣٧) ومسلم كتاب البيوع باب تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن ومهر البغي والنهي عن بيع السنور (٣ / ١١٩٨ ح١٥٦٧) عن أبي مسعود الأنصاري رضي الله عنه.

(٤) المهذب (٢١٩/٤)، الوسيط (٣ / ٤١٨)، البيان (٨ / ٥٢٩).

أصح قولي أحد الطريقين، والقول الثاني: يلزمه قيمته يوم الولادة والطريق الثاني: يلزمه قيمته قولاً واحداً[1].

لنا أنه أذن فيما يتولد منه فلم يلزمه بدله كما لو أذن في الإحبال، والله أعلم.

(١) التنبيه (ص: ٩٠)، المهذب (٤/٢١٩).

باب المتعة[1]

إذا طلقت المرأة لم يخل إما أن يكون قبل الدخول أو بعده، فإن كان قبل الدخول فإن لم يكن فرض لها مهراً؛ وجبت لها المتعة[2].

وقال مالك: يستحب أن يمتعها ولا يجب عليه[3]، وبه قال ابن أبي ليلى والليث بن سعد[4] [5].

لنا قوله تعالى: **{وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ}**[6]، فذكرها بلام الملك وجعلها حقاً على المتقين.

وأما قوله تعالى: **{حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ}**[7]، فلا يبقى الوجوب، لأنه أمرهم بفعلها والمحسن من أطاع الله تعالى فيما أمره به، ولأنها لحقها بالنكاح ابتذال وقلَّت الرغبة فيها بالطلاق فوجبت المتعة جبراً لهذه النقيصة.

فإن كان قد فرض لها مهراً فلا متعة لها ويجب لها نصف المفروض[1].

---

(١) المراد بها هنا ما جاء في قوله تعالى: {ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره} [البقرة: ٢٣٦] يعني وأعطوهن ما يتمتعن به من أموالكم على أقداركم ومنازلكم من الغنى، والإقتار. تفسير الطبري (٤/ ٢٨٩).

قال أبو هلال العسكري: والفرق بين المنفعة والمتعة أن المتعة: منفعة توجب الالتذاذ في الحال. والمنفعة: قد تكون بألم تؤدي عاقبته إلى نفع. فكل متعة منفعة، ولا ينعكس. ويرشد إليه قوله تعالى: {أَفَمَنْ وَعَدْنَاهُ وَعْدًا حَسَنًا فَهُوَ لَاقِيهِ كَمَنْ مَتَّعْنَاهُ مَتَاعَ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا} [القصص: ٦١]. معجم الفروق اللغوية (ص: ٥١٨).

(٢) الأم (٥ / ٦٤)، المهذب (٤/٢٢٠)، اللباب (ص: ٣٢١). وهو قول أبي حنيفة وأصحابه كما في موطأ محمد بن الحسن الشيباني. انظر: التعليق الممجد على موطأ محمد (٢ / ٥٥٥).

(٣) المدونة (٢ / ١٦٩)، التلقين (١ / ١١٦)، جامع الأمهات لابن الحاجب (ص: ٢٨٣)، الذخيرة (٤ / ٤٤٨).

(٤) هو الليث بن سعد بن عبدالرحمن، أبو الحارث الفهمي، ولد سنة (٩٤هـ) الإمام الحافظ شيخ الإسلام، وعالم الديار المصرية، ثقة ثبت كثير الحديث، يحسن القرآن والنحو، ويحفظ الحديث والشعر، حسن المذاكرة، استقل الليث بالفتوى، وكان سرياً من الرجال، سخياً، له ضيافة. أثنى عليه الشافعيُ وغيره بأنه أفقه من مالك وأتبع للأثر منه، مات سنة (١٧٥هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ١٣٧/٨ وشذرات الذهب (٢٨٥/١).

(٥) الحاوي الكبير (٩ / ٤٧٥، ٥٤٧)، المغني لابن قدامة (٨ / ١٩١)، عمدة القاري للعيني (٢١ / ١١).

(٦) سورة البقرة: آية (٢٤١).

(٧) سورة البقرة: آية (٢٣٦).

وقال أبو حنيفة: يسقط الفرض وتجب المتعة[٢].

لنا قوله تعالى: **{فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ}**[٣]، ولأنه واجب قبل الطلاق فتنصف بالطلاق، كما لو سَمَّاه في العقد ويخالف الزيادة بعد العقد، فإنها ليست واجبة عندنا، وقد جبر النقصان في حقها بنصف المسمى فلا تجب متعة، وإن طلقها بعد الدخول وقبل الفرض وجبت لها المتعة على أصح القولين، والثاني لا تجب لها[٤]، وبه قال أبو حنيفة[٥].

لنا قوله تعالى: **{فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا}**[٦]، وكان في نساء دخل بهن، ولأن ما وجب لها من المهر في مقابلة الوطء فوجب المتعة في مقابلة الابتذال وتنقيص الرغبات فيها[٧].

وسواء طلقها بنفسه أو بوكيله أو فوض الطلاق إليها فطلقت نفسها أو طلق الحاكم عليه في الإيلاء، لأن الفرقة في الجميع منسوبة إليه، وهكذا كل فرقة حصلت من جهته قبل الدخول بإسلامه أو ردّته أو لعانه فحكمها حكم الطلاق في الأقسام الثلاثة، لأنه انفرد بها فهي كالطلاق، ولا تجب المتعة بوفاة الزوج، لأن النكاح بلغ منتهاه فلا تحصل قلة الرغبات بذلك[٨].

---

(١) الأم (٥ / ٧٤)، مختصر المزني (٨ / ٢٨٣)، المهذب (٤/٢٢٠)، الحاوي الكبير (٩ / ٤٧٥).

(٢) الهداية (١ / ١٩٩)، المبسوط للسرخسي (٥ / ٦٥، ٨٢)، بدائع الصنائع (٢ / ٣٠٣).

(٣) سورة البقرة: آية (٢٣٧).

(٤) هذا قوله القديم، انظر: المهذب (٤/٢٢٠)، الحاوي الكبير (٩ / ٥٤٨)، نهاية المطلب (١٣ / ١٨١)، البيان (٩ / ٤٧٢).

(٥) المبسوط للسرخسي (٦ / ٦١) بدائع الصنائع (٢ / ٣٠٣)، المحيط البرهاني (٣ / ١٠٥).

(٦) سورة الأحزاب: آية (٢٨).

(٧) هذا المنصوص عليه في الجديد: إنها تستحق المتعة؛ لأن ما سلّم لها من المهر في مقابلة منفعة البضع، لا في مقابلة العقد والطلاق. قال المحاملي: وهو الأصح. انظر: المهذب (٤/٢٢٠)، الحاوي الكبير (٩ / ٥٤٨)، نهاية المطلب (١٣ / ١٨١)، البيان (٩ / ٤٧١).

(٨) الأم (٥ / ٧٤) و(٨/٢٧٨)، المهذب (٤/٢٢١)، الحاوي الكبير (٩ / ٤٨٦).

قال الجويني: الفُرقة الحاصلة بالموت؛ فإنها لا توجب المتعة وفاقاً. نهاية المطلب (١٣ / ١٨١).

أما إذا حصلت الفرقة بسبب من جهة الزوجة كإسلامها أو ردتها أو فسخ النكاح بعيب الزوج أو عيبها أو بالإعسار بالمهر والنفقة / فلا تستحق فيها متعة بحال، لأنها المختارة [٣/٤٥أ] للفرقة فلا تقل فيها الرغبة، فأما إذا حصلت الفرقة بسبب منها كالخلع فحكمه حكم الطلاق في الأقسام الثلاثة، لأن المغلب فيه جهة الزوج، ولهذا يصح منه مع الأجنبي(١).

وإن كانت أمة فاشتراها من مولاها فلا متعة لها سواء استدعى الزوج الشراء أو لم يستدعه على أصح قولي أحد الطريقين. والقول الثاني: تجب المتعة. والطريق الثاني: إن كان السيد طلب البيع فلا متعة، وإن كان الزوج استدعاه وجب(٢).

لنا أن المغلب في البيع جانب المولى، لأنه يصح منه مع الإنفراد به ومجرد الاستدعاء من الزوج لا أثر له في حصول الفرقة كالخلع.

ولا فرق بين أن تستدعيه الزوجة أو الزوج لما كان جانبه المغلب كان الحكم له، كذلك في الشراء لما كان جانب السيد المغلب لم يؤثر فيه الاستدعاء من الزوج.

قال الشيخ الإمام: والعجب من إطلاق الأمة القول بوجوب المتعة لها في قول، وهي أمة مملوكة كيف يجب لها المال، وإنما الحكم في هذا إن قلنا أنها تجب بالعقد والفرقة شرط فإنها تجب لسيدها، وإن قلنا تجب الفرقة فلا تجب بحال(٣).

وإن كانت الفرقة من جهة أجنبي بأن أرضعتها أمه أو أخته أو زوجته الكبرى فالمتعة واجبة على الزوج، لأنه لا صنع لها في الفرقة فصارت كالفرقة الصادرة من جهته، لأن الزوج يرجع بما يغرمه على المرضعة. وإذا حصل العوض له صارت الفرقة كالحاصلة بفعله(٤).

---

(١) مختصر المزني (٨ / ٢٨٦)، المهذب (٤/٢٢١)، الحاوي الكبير (٩ / ٥٤٩).

(٢) المهذب (٤/٢٢١-٢٢٢)، الحاوي الكبير (٩ / ٥٥٢)، نهاية المطلب (١٣ / ١٨٣).

(٣) انظر: الحاوي الكبير (٩ / ٥٥٠)، المجموع شرح المهذب (١٦ / ٣٨٨).

(٤) الحاوي الكبير (٩ / ٥٥٢)، المجموع شرح المهذب (١٦ / ٣٨٨-٣٨٩).

فصل

والمستحب أن يمتعها بخادم أو مِقْنَعة[1] أو ثلاثين درهماً[2].

وذلك منقولٌ، فعن [ابن][3] عمر رضي الله عنه أنه قال: يمتعها ثلاثين درهماً[4].

وعن ابن عباس أنه قال: أكثرها خادم وأقلها ثلاثون درهماً[5].

ولقولهما استحسن الشافعي رضي الله عنه ذلك، وإنما ينكر الاستحسان[6] من غير دليل كما يراه أصحاب الرأي[7]، وأما الواجب فمما يقدره الحاكم باجتهاده على أصح الوجهين. والثاني ما يقع عليه الاسم[8].

---

(١) المقنعة: ما تقنع به المرأة رأسها ومحاسنها، أي تغطي، وهو الخمار والنصيف. المحكم والمحيط الأعظم (١/ ٢٢٨)، لسان العرب (٨/ ٣٠١)، تاج العروس (٢٢/ ٩١).

(٢) المهذب (٢٢٢/٤)، البيان (٩ / ٤٧٦)، المجموع (١٦ / ٣٩١)، معرفة السنن والآثار (١٠ / ٢٢٥)، البدر المنير لابن الملقن (٨ / ٦).

(٣) زيادة ليست في الأصلين، والصواب إثباتها كما في جميع مصادر التخريج والمصادر المحال إليها في التخريج.

(٤) رواه عبد الرزاق في المصنف (٧ / ٧٣ح١٢٢٥٥) و(٧ / ٧٤ح١٢٢٦١) والبيهقي في السنن الكبرى (٧ / ٣٩٨ح١٤٤٠٦) ومعرفة السنن والآثار (١٠ / ٢٢٥ح١٤٣٠١)، وانظر: البدر المنير (٨ / ٦).

(٥) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (٤ / ١٤١ح١٨٧١٥) وابن جرير في جامع البيان (٥٣٦/٢) عن ابن عباس قال: "أرفع المتعة الخادم ثم دون ذلك الكسوة, ثم دون ذلك النفقة". وصححه الألباني في إرواء الغليل (٦ / ٣٦١ح١٩٤٢).

ورواه الطبري في جامع البيان (٥٣٠/٢) والبيهقي في السنن الكبرى (٧ / ٣٩٨ح١٤٤٠٥) والسنن الصغير (٣ / ٧٧ح٢٥٥٢) عن ابن عباس رضي الله عنهما في هذه الآية قال: "هو الرجل يتزوج المرأة ولم يسم لها صداقاً ثم طلقها من قبل أن ينكحها فأمر الله تعالى أن يمتعها على قدر يسره وعسره فإن كان موسراً متعها بخادم أو نحو ذلك وإن كان معسراً فبثلاثة أثواب أو نحو ذلك".

(٦) الاستحسان اسم لما قامت الدلالة على صحته، وثبتت حجته. وهو عدول في الحكم عن طريقة إلى طريقة هي أقوى منها. الفصول في الأصول (٤/ ٢٢٨، ٢٣٤)، المعتمد (٢/ ٢٩٥).

(٧) مختصر المزني (٨ / ٢٨٣)، الحاوي الكبير (٩ / ٤٧٦)، نهاية المطلب (١٣ / ١٨٥)، البيان (٩ / ٤٧٦)، البدر المنير (٨ / ٦).

(٨) المهذب (٢٢٢/٤)، البيان (٩ / ٤٧٦)، المجموع (١٦ / ٣٩١).

لنا قوله تعالى: **{وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ}**[١]، فجعله مختلفاً فيه باختلاف الحال، فوجب الرجوع فيه إلى تقدير الحاكم، فلو أخر ما يقع عليه الاسم سقطت الميزة بينهما بخلاف المهر، فإنه بتراضيهما يلزم ما تراضيا عليه، والاعتبار فيها بإعسار الزوج ويساره على / أصح الوجهين[٢]. [٣/٤٥ب]

لنا قوله تعالى: **{عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ}**[٣]، ولم يعتبر حال المرأة بخلاف المهر لما قدمته.

وقال أبو حنيفة: المتعة ثلاثة أثواب درع وخمار وملحفة إلا أن يكون نصف مهر المثل أقل من ذلك فينقصها ما لم ينقص عن خمسة دراهم[٤].

وعن أحمد أنها تقدر بما تجزئ فيه الصلاة، والرواية الأخرى مثل اختيارنا[٥]، لنا ما قدمناه.

---

(١) سورة البقرة: آية (٢٣٦).

(٢) مختصر المزني (٨ / ٢٨٣)، المهذب (٢٢٣/٤)، الحاوي الكبير (٩ / ٤٧٧)، البيان (٩ / ٤٧٦).

(٣) سورة البقرة: آية (٢٣٦).

(٤) المبسوط للسرخسي (٥ / ٨٢)، بدائع الصنائع (٢ / ٣٠٤)، المحيط البرهاني (٩ / ٤٣٨).

(٥) مسائل أحمد رواية أبي داود (ص: ٢٣٢) مختصر الخرقي (ص: ١٠٧) الكافي في فقه الإمام أحمد (٣ / ٧٣).

باب الوليمة والنثر[1]

الطعام الذي يدعى إليه ستة[2]: أحدها الوليمة، ويقع على كل طعام يعمل لحادث سرور، إلا أنها في طعام العرس أظهر، لأن سببها اجتماع الزوجين والتيامهما[3]، وما يتخذ عند الولادة يسمى الخرس، والإعذار، والعذيرة: طعام يتخذ عند الختان، والوكيرة للبناء، والنقيعة لقدوم المسافر، وحكى الأزهري[4] عن أبي زيد[5] أن التبيعة طعام الإملاك، والمأدبة بغير سبب[6]، وليس فيما ذكرنا من الأطعمة شيء واجب بل كلها تستحب[7].

وقال أحمد: لا تستحب[8].

لنا قوله صلى الله عليه وسلم: «**لو دعيت إلى كراع لأجبت**»[9]، ولما فيها من إظهار نعم الله تعالى والشكر عليها واكتساب الأجر والشكر، وكذلك وليمة العرس مستحبة متأكدة الاستحباب على أصح الوجهين، وفي الثاني: هي واجبة[10].

---

(١) النون والثاء والراء أصل صحيح يدل على إلقاء شيء متفرق، ونثر الدراهم وغيرها. مقاييس اللغة (٥/ ٣٨٩).

(٢) الحاوي الكبير (٩ / ٥٥٥)، المهذب (٢٢٣/٤)، البيان (٩ / ٤٧٩).

(٣) تسهيل لقوله: التآمهما، من الالتآم أي التلاحم.

(٤) هو أبو منصور محمد بن أحمد بن الأزهر بن طلحة بن نوح بن أزهر، الأزهري الهروي اللغوي الإمام المشهور في اللغة؛ كان فقيها شافعي المذهب غلبت عليه اللغة فاشتهر بها، وكان متفقا على فضله وثقته ودرايته وورعه، وصنف الكثير الطيب، وتوفي سنة ٣٧٠ هـ. انظر: وفيات الأعيان (٤/ ٣٣٤)، تاريخ الإسلام (٨/ ٣٢٥).

(٥) هو أبو زيد سعيد بن أوس الأنصاري، كان يقول: إذا قال سيبويه: أخبرني الثقة؛ فإياي يعني. وله موضوعات في اللغة: "النوادر"، و"كتاب الهمزة"، وكان ثقة ثبتاً من أهل البصرة، وقدم بغداد. توفي سنة خمس عشرة ومائتين. انظر : تاريخ العلماء النحويين للتنوخي (ص: ٢٢٤)، تاريخ بغداد (١٠/ ١٠٩).

(٦) فقه اللغة وسر العربية (ص: ١٨٢)، غريب الحديث لإبراهيم الحربي (١ / ٣٢٤), المزهر في علوم اللغة للسيوطي (١ / ٣٤٥).

(٧) تستحب وليمة ما عدا العرس وليست واجبة بالإجماع. الحاوي الكبير (٩ / ٥٥٦)، المهذب (٢٢٣/٤)، البيان (٩ / ٤٨٠).

(٨) الكافي (٣ / ٨٠)، المغني لابن قدامة (٧ / ٢٧٥)، شرح الزركشي (٥ / ٣٣٨).

(٩) رواه البخاري كتاب النكاح باب من أجاب إلى كراع (٧ / ٢٥ح٥١٧٨) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(١٠) وليمة العرس علق الشافعي الكلام في وجوبها؛ لأنه قال: إتيان دعوة الوليمة حق والوليمة التي تعرف وليمة

لنا أنها طعام لحادثِ سرورٍ فلم يجب كسائر الأطعمة، وقوله صلى الله عليه وسلم لعبد الرحمن بن عوف[1] رضي الله عنه: «**أولم ولو بشاة**»[2]، محمول على الاستحباب، لأنها لو كانت واجبة لبين مقدارها، ووجوب الإجابة إليها لا يدل على وجوبها، ألا ترى أن السلام يجب إجابته وردُّه، لا يجب فعله[3]، كذا هاهنا.

والإجابة إلى الوليمة فرض متعين على كل من دعا المولِمُ بنفسه أو برسوله، إلا إذا قال: أمرني أن أدعو من شئت؛ فإنه لا يلزمه الإجابة، لأنه لم يتعين في الدعوة على أصح الوجهين، وفي الثاني: هي فرض كفاية[4].

وقال مالك[5] وأحمد[6]: مستحبة.

العرس وكل دعوة كانت على إملاك أو نفاس أو ختان أو حادث سرور دعي إليها رجل فاسم الوليمة يقع عليها ولا أرخص لأحد في تركها ولو تركها لم يبن لي أنه عاص في تركها كما يبين في وليمة العرس. وذهب المحققون إلى أن الوليمة لا تجب قولاً واحداً، وإنما التردد في وجوب إجابة الداعي؛ فإن لفظ التعصية نُقل في ذلك. انظر: الأم (٦ / ١٩٥)، الحاوي الكبير (٩ / ٥٥٦)، المهذب (٤/٢٢٤)، نهاية المطلب (١٣ / ١٨٨).

(١) هو عبد الرحمن بن عوف بن عبد عوف بن عبد الحارث بن زهرة بن كلاب القرشي الزهري أبو محمد أحد العشرة المشهود لهم بالجنة وأحد الستة أصحاب الشورى، هاجر الهجرتين وشهد بدرا وسائر المشاهد، مات سنة(٣٢)ه، ودفن بالبقيع. انظر ترجمته في: الاستيعاب(٤٤٢)، سير أعلام النبلاء (١/٦٨)، الإصابة(٤/٣٤٦).

(٢) رواه البخاري كتاب النكاح باب الوليمة ولو بشاة (٧ / ٢٤ح٥١٦٧) ومسلم كتاب النكاح باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد وغير ذلك من قليل وكثير، واستحباب كونه خمسمائة درهم لمن لا يجحف به (٢ / ١٠٤٢ح١٤٢٧) عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه.

(٣) رد السلام فرض على الكفاية عند الشافعي. انظر: الأم (١ / ٢٣٤) (٧ / ٩٨)، الحاوي الكبير (٢ / ٤٩) (٩ / ٥٥٧)، نهاية المطلب (٢ / ٥٤٩).

(٤) قال الشافعي: من قال له رسول صاحب الوليمة قد أمرني أن أوذن من رأيت فكنت ممن رأيت أن أوذنك فليس عليه أن يأتي الوليمة لأن صاحب الوليمة لم يقصد قصده وأحب إلي أن لا يأتي. الأم (٦ / ١٩٦). وانظر: الحاوي الكبير (٩ / ٥٥٩)، المهذب (٤/٢٢٤-٢٢٥)، الوسيط (٥ / ٢٧٨).

(٥) النوادر والزيادات (٤/ ٥٧٠) والبيان والتحصيل (٤/ ٣٠٧).

(٦) المغني (٧ / ٢٧٧)، الشرح الكبير (٨ / ١٠٦).

لنا ما روى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**إذا دعي أحدكم إلى وليمة فليأتها**»[1]، وأمرٌ، وظاهره الوجوب على أصح الوجهين.

وقال صلى الله عليه وسلم: «**من دعي إلى وليمة فلم يجب فقد عصى الله ورسوله، ومن دخل على غير دعوة دخل سارقاً وخرج مغيراً**»[2]، إلا أن يدعو الذمي مسلماً فلا يلزمه الإجابة على أصح الوجهين، لأنه منهي عن موالاته ومواصلته، ولأن في إجابته إكرامه ولا يؤمن النجاسة في طعامه[3].

---

(١) رواه البخاري كتاب النكاح باب حق إجابة الوليمة والدعوة، ومن أولم سبعة أيام ونحوه (٧ / ٢٤ح٥١٧٣) ومسلم كتاب النكاح باب الأمر بإجابة الداعي إلى دعوة (٢ / ١٠٥٢ح١٤٢٩).

(٢) رواه أبو داود كتاب الأطعمة باب ما جاء في إجابة الدعوة (٣ / ٣٤١ح٣٧٤١) وقال: أبان بن طارق مجهول. وضعفه الألباني إرواء الغليل (٧ / ١٥ح١٩٥٤).

(٣) الحاوي الكبير (٩ / ٥٥٧)، المهذب (٤/٢٢٥)، نهاية المطلب (٢ / ٥٤٩).

فصل

/ وأقلها للمكثر شاة، لقوله صلى الله عليه وسلم لعبد الرحمن: «**أولم ولو بشاة**»(١)، [٤٦/٣أ] فجعلها أقل ما يفعله، وللمُقِلِّ ما تَيسَّر، لأنه صلى الله عليه وسلم أولم على صفية(٢) بسويقٍ وتمر وكان على سفر في حرب خيبر(٣)، وكان ذلك ما تيسر، ولقوله صلى الله عليه وسلم: «**لو دعيت إلى كراع لأجبت**»(٤).

وإن كانت الوليمة ثلاثة أيام فالإجابة في الأول فرض، وفي الثاني: مستحبة. وفي الثالث: مكروهة(٥)، لقوله صلى الله عليه وسلم: «**الوليمة في اليوم الأول حقٌّ، وفي الثاني معروف، وفي الثالث رياء وسمعة**»(٦).

---

(١) رواه البخاري كتاب النكاح باب الوليمة ولو بشاة (٧ / ٢٤ح٥١٦٧) ومسلم كتاب النكاح باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد وغير ذلك من قليل وكثير، واستحباب كونه خمسمائة درهم لمن لا يجحف به (٢ / ١٠٤٢ح١٤٢٧) عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه.

(٢) هي أم المؤمنين صفية بنت حيي بن أخطب بن سعنة، من سبط لاوي بن يعقوب بن إسحاق بن إبراهيم عليهم السلام، ثم من ولد هارون أخي موسى عليهما السلام. تزوجها سلام اليهودي، ثم خلف عليها كنانة بن أبي الحقيق، وكانا من شعراء اليهود، ثم قتل كنانة يوم خيبر، فسباها رسول الله صلى الله عليه وسلم من خيبر، وجعل صداقها عتقها وكانت من عقلاء النساء، توفيت سنة خمسين. انظر: الطبقات الكبرى (٨/ ٩٥)، تاريخ الإسلام (٢/ ٤١٤)

(٣) رواه أبو داود كتاب الأطعمة باب ما جاء في إجابة الدعوة (٣ / ٣٤١ح٣٧٤٤) والترمذي أبواب النكاح باب ما جاء في الوليمة (٣ / ٣٩٥ح١٠٩٥) وابن ماجه كتاب النكاح باب الوليمة (١ / ٦١٥ح١٩٠٩) عن أنس بن مالك رضي الله عنه. قال الترمذي: هذا حديث غريب.

(٤) تقدم تخريجه ص٧١.

(٥) الحاوي الكبير (٩ / ٥٦٠)، المهذب (٤/٢٢٥)، البيان (٩ / ٤٨٥).

(٦) رواه أبو داود كتاب الأطعمة باب في كم تستحب الوليمة (٣/ ٣٤١ح٣٧٤٥) والترمذي أبواب النكاح باب ما جاء في الوليمة (٣ / ٣٩٥ح١٠٩٧) وضعفه جداً.

وعن سعيد بن المسيّب[١] أنه دعي مرتين فأجاب ثم ادعي فحصب الرسول[٢].

فإن ادعاه اثنان وتعذر الجمع بينهما قدم أسبقهما؛ للسُّنّة، فإن استويا في السبق فأقربهما رحماً وآكدهما صَداقة لو كان بسنة، فإن استويا في ذلك فأقربهما باباً، لأنه من أبواب البر فروعي فيها هذه الأسباب كصدقة التطوع، فإن استويا في ذلك أقرع بينهما لعدم الميزة[٣].

---

(١) هو سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب بن عمرو بن عائذ، القريشى المخزومى، أبو محمد، سيد التابعين وأحد الفقهاء السبعة بالمدينة، ولد سعيد لسنتين مضتا من خلافة عمر بن الخطاب، ورأى عمر وسمع منه، ومن عثمان، وعلي، وغيرهم، روى عنه جماعات من أعلام التابعين، منهم عطاء بن أبي رباح، ومحمد الباقر، وعمرو بن دينار، ويحيى الأنصارى، والزهرى، توفي بالمدينة سنة (٩٣)هـ. انظر: الطبقات الكبرى (٥ / ١١٩)، وفيات الأعيان (٣٧٥/٢)، سير أعلام النبلاء (٢١٧/٤).

(٢) رواه أحمد في العلل ومعرفة الرجال (٣ / ٣٣١)[٥٤٦٨] وأبو داود كتاب الأطعمة باب في كم تستحب الوليمة (٣ / ٣٤٢ح٣٧٤٦) وفي سنده مجهول فالسند ضعيف.

(٣) الحاوي الكبير (٩ / ٥٦٠)، المهذب (٢٢٦/٤)، البيان (٩ / ٤٨٦).

فصل

فإن دعي إلى وليمة فيها منكر من خمر أو زمر فإن قدر على إزالة المنكر إذا حضر لزمه الإجابة للجمع بين إجابة الدعوة وإزالة المنكر، وإن لم يقدر على إزالته لم يحضر، لأنه يتوجه عليه إذا حضر أن ينكر أو يفارق المنكر، وإن حضر ولم يكن علم بالمنكر حتى حضر، فإن قدر على إزالته جلس، وإن لم يقدر لم يجلس لما قدمته، وإن جلس ولم يقصد استماع المنكر وإن سمعه، فلا إثم عليه كما لو كان في جواره صوت منكر لم يقصد استماعه فإنه لا يلزمه التحول لكن يكره له الجلوس[1]، فقد **نهى صلى الله عليه وسلم عن الجلوس على مائدة يدار عليها الخمر** [2].

أما إذا كان في الدار صور فإن كانت على هيئة الشجر جلس، لأنها لا تعظم، وإن كانت صور حيوان فإن كانت على بساط يوطأ أو مخدّة يتكأ عليها أو آنية تبتذل جلس، لأنها مهانة، وإن كانت على حائط أو ستر منصوب فإن قدر على إزالتها جلس وأزالها، وإن لم يقدر على إزالتها كره له الدخول والجلوس، فإن جلس لم يأثم.

والأصل في الكراهة ما روى أبو هريرة[3] رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «**أتاني جبريل عليه السلام فقال: أتيتك البارحة فلم يمنعني أن أكون دخلت إلا أنه كان على الباب تمثال وكانت في البيت قرام**[4] **ستر فيه تماثيل وكان في البيت كلب**

[٣/٤٦ب]

(١) المهذب (٤/٢٢٦).

(٢) رواه أحمد (١ / ٢٧٧)ح١٢٥) عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه بسند حسن لغيره كما في تحقيق المسند، وقال ابن الملقن في البدر المنير (٨/ ١٧): هذا الحديث مروي من طرق.

(٣) هو الإمام الفقيه المجتهد الحافظ، صاحب رسول الله ﷺ، أبو هريرة الدوسي اليماني، سيد الحفاظ الأثبات، اختلف في اسمه واسم أبيه على أقوال جمة، أرجحها: عبدالرحمن بن صخر. حمل عن النبي ﷺ علماً كثيراً طيباً مباركاً فيه لم يلحق في كثرته، أسلم سنة سبع، كان من أهل الصفة ومن أبر الناس بأمه، رأس في القرآن، وفي السنة، وفي الفقه. مات سنة (٥٩هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ٥٧٨/٢ وتهذيب التهذيب ٢٦٧/١٢ والإصابة ٦٣/١٢ وشذرات الذهب ٦٣/١.

(٤) هو القرام فبكسر القاف ستر فيه رقم ونقش وقيل ثوب من صوف ملون يفرش في الهودج أو يغطى به. انظر: شرح النووي على مسلم (١٤/ ٨٨) فتح الباري لابن حجر (١٠/ ٣٨٧).

فمُرْ برأس التمثال الذي كان على / الباب يقطع فيصير كهيئة الشجر، ومُرْ بالسِّتر أن تقطع منه وسادتان منبوذتان توطآن، ومُرْ بالكلب فليُخرَج، ففعل صلى الله عليه وسلم ذلك»[1].

وروى علي عليه السلام قال: اتخذت طعاماً فدعوت رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما أتى الباب رجع ولم يدخل وقال: «**لا أدخل بيتاً فيه صورة فإن الملائكة لا تدخل بيتاً فيه صورة**»[2]، وروي: أو «**كلب**» [3].

وهذه ليس فيها ما يدل على التحريم، ويحتمل أنه لم يدخل والملائكة لم تدخل للكراهية، أو لأنه كان زماناً تعظم فيه الصور، وقد سقط ذلك في هذا الزمان، ويدل عليه صور الشجر وقد كانت تعظم في بعض الأزمان، وكذلك إذا كان في البيت كلب فإنه لا يحرم دخوله والجلوس فيه بالإجماع[4]، فإن أحداً ما منع من الدخول فعلم أن القصد المبالغة في الزجر عن تعظيم الصور لا غير، أما إذا كانت حيطان الدار مسترة بالستور فإن ذلك مكروه لربها لأنه سرف، ولا يمنع من الدخول إليها والجلوس[5].

---

(١) رواه أبو داود كتاب اللباس باب في الصور (٤ / ٧٤ح٤١٥٨) والترمذي أبواب الأدب باب ما جاء أن الملائكة لا تدخل بيتا فيه صورة ولا كلب (٥ / ١١٥ح٢٨٠٦) وحسنه.

(٢) رواه ابن ماجه كتاب الأطعمة باب إذا رأى الضيف منكراً رجع (٢ / ١١١٤ح٣٣٥٩) وصححه الألباني في آداب الزفاف (ص: ١٦١).

(٣) رواه أبو داود (١ / ٥٨ح٢٢٧) وانظر نصب الراية (٢/ ٩٧).

(٤) حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب (٣ / ٢٢٥).

(٥) المهذب (٢٢٧/٤)، المجموع (١٦ / ٤٠٠).

فصل

فإن كان المدعو صائماً عن فرض لزمه الإجابة للأمر لها ولا يجوز له الإفطار[1]، لأنه فرض تلبس به فلا يجوز له تركه لكن يدعو للقوم ويبرّك لهم، لقوله صلى الله عليه وسلم: «**فإن كان صائماً فليصل**»[2]، معناه فليدع، فأمر بالدعاء دون الفطر.

وإن كان تطوعاً فإفطاره أفضل لما فيه من إدخال السرور على قلب صاحب الطعام[3]، وقد أنكر صلى الله عليه وسلم على رجل من أصحابه امتنع من الأكل وقال إني صائم، فقال: «**يصنع لك أخوك طعاماً وتقول إني صائم**»[4].

وإن كان مفطراً فأكله متأكد الاستحباب وليس بواجب على أصح الوجهين[5]، لما روي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**إذا دعي أحدكم إلى طعام فليجب فإن شاء طعم وإن شاء ترك**»[6]، وهذا نص في التخيير ينفي الوجوب وأمره بالأكل مجمل فيحمل على الاستحباب، ولأنه لو واجب [لوجب عليه] [7] أن يفطر في صوم التطوع.[8]

---

(١) الحاوي الكبير (٩ / ٥٦١)، المهذب (٢٢٨/٤)، البيان (٩ / ٤٩٠).

(٢) رواه مسلم كتاب النكاح باب الأمر بإجابة الداعي إلى دعوة (٢ / ١٠٥٤ح١٤٣١) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) الحاوي الكبير (٩ / ٥٦١)، المهذب (٢٢٨/٤)، البيان (٩ / ٤٩٠).

(٤) رواه أبو داود الطيالسي (٣ / ٦٥٥ح٢٣١٧) وهو ضعيف. انظر: تنقيح التحقيق لابن عبد الهادي (٣ / ٣٣٠).

(٥) الحاوي الكبير (٩ / ٥٦١)، المهذب (٢٢٨/٤)، البيان (٩ / ٤٩٠).

(٦) رواه مسلم كتاب النكاح باب الأمر بإجابة الداعي إلى دعوة (٢ / ١٠٥٤ح١٤٣٠).

(٧) زيادة يقتضيها السياق من البيان للعمراني (٩/ ٤٩١).

(٨) الحاوي الكبير (٩ / ٥٦١)، المهذب (٢٢٨/٤)، البيان (٩ / ٤٩٠-٤٩١).

فصل

ومن أدب الطعام غسل اليدين قبله وبعده، لما روى أنس[1] رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**بركة الطعام الوضوء قبله والوضوء بعده**»[2]. وروي: «**الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر وبعده ينفي اللحم**»[3]، ويريد به غسل اليدين، وأن يبدأ بالتسمية فإن نسيها في ابتدائه ثم ذكر قال: بسم الله على أوله وآخره، لما روت عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**إذا أكل أحدكم فليذكر اسم الله تعالى، فإن نسي أن يذكر اسم الله في أوله فليقل بسم الله على أوله وآخره**»[4].

ولا يجلس متكئاً، / فقد روى أبو جحيفة[5] رضي الله عنه أنه صلى الله عليه وسلم قال: «**أما أنا فلا آكل متكئاً**»[6]. [٣/٤٧أ]

(١) هو أنس بن مالك بن النضر، الإمام المفتي المقرئ المحدث راوية الإسلام، أبو حمزة الأنصاري الخزرجي النجاري المدني، خادم رسول الله ﷺ وقرابته من النساء، وتلميذه، وآخر أصحابه موتاً، روى عن النبي ﷺ علماً جماً ودعا له. مات سنة (٩٣هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ٣/٣٩٥ وشذرات الذهب (١/١٠٠).

(٢) رواه أبو داود كتاب الأطعمة باب في غسل اليد قبل الطعام (٣ / ٣٤٥ح٣٧٦١) -وقال: هو ضعيف- والترمذي أبواب الأطعمة باب ما جاء في الوضوء قبل الطعام وبعده (٤ / ٢٨١ح١٨٤٦) وضعفه.

(٣) لم أقف على إسناده ولا على من ذكر له إسناداً. وقد نص بعض أهل العلم على أنه موضوع. انظر: كشف الخفاء (٢ / ٣٣٦ح٢٩٠٠) والفوائد المجموعة للشوكاني (١/٢٠١).

(٤) رواه أبو داود كتاب الأطعمة باب التسمية على الطعام (٣ / ٣٤٧ح٣٧٦٧) والترمذي أبواب الأطعمة باب ما جاء في التسمية على الطعام (٤ / ٢٨٨ح١٨٥٨) عن عائشة رضي الله عنها. وصححه الألباني في إرواء الغليل (٧ / ٢٤ح١٩٦٥).

(٥) هو أبو جحيفة السوائي الكوفي صاحب النبي ﷺ، واسمه وهب بن عبد الله، ويقال له: وهب الخير، من صغار الصحابة. ولما توفي النبي ﷺ كان وهب مراهقاً -فهو من أسنان ابن عباس- وكان صاحب شرطة علي رضي الله عنه، حديثه في الكتب الستة، مات سنة (٧٤هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ٣/٢٠٢ والإصابة (٣/٦٤٢).

(٦) رواه البخاري كتاب الأطعمة باب الأكل متكئاً (٧ / ٧٢ح٥٣٩٨).

ولأنه أكل المتكبرين، ولا يأكل من أعلى الصحفة، لما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**إذا أكل أحدكم فلا يأكل من أعلى الصحفة فإن البركة تنزل من أعلاها، وإنما يأكل من أسفلها**»[١].

ولا يأكل إلا بيمينه، لما روى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**إذا أكل أحدكم فليأكل بيمينه ويشرب بيمينه، فإن الشيطان يأكل بشماله ويشرب بشماله**»[٢].

وقال صلى الله عليه وسلم (لعمر)[٣] بن أبي سلمة[٤] رضي الله عنه: «**ادن بني، فسم الله وكل بيمينك، وكل مما يليك**»[٥].

ولا يذم الطعام، فقد روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم «**ما عاب طعاماً قط إن اشتهاه أكله، وإن كرهه تركه، ويحمد الله تعالى عند فراغه**»[٦]، فذلك منقول من السنة.

---

(١) رواه أبو داود كتاب الأطعمة باب الأكل باليمين (٣ / ٣٤٨ح٣٧٧٢). وصححه الألباني في إرواء الغليل (٧ / ٣٨ح١٩٨٠).

(٢) رواه مسلم كتاب الأشربة باب آداب الطعام والشراب وأحكامهما (٣ / ١٥٩٨ح٢٠٢٠).

(٣) في المخطوط: لعمرو. وهو خطأ والتصويب من كتب التخريج والرجال كما يأتي.

(٤) هو عمر بن أبي سلمة بن عبد الأسد، أبو حفص القرشي، المخزومي، المدني، الحبشي المولد ولد قبل الهجرة بسنتين أو أكثر، وهو الذي زوج أمه بالنبي صلى الله عليه وسلم وهو صبي. ثم إنه في حياة النبي صلى الله عليه وسلم تزوج وقد احتلم، وكبر، توفي في خلافة عبد الملك بن مروان سنة ثلاث وثمانين. انظر: الطبقات الكبرى (٥/ ٣٧٧)، سير أعلام النبلاء (٣/ ٤٠٦).

(٥) رواه البخاري كتاب الأطعمة باب التسمية على الطعام والأكل باليمين (٧ / ٦٨ح٥٣٧٦) ومسلم كتاب الأشربة باب آداب الطعام والشراب وأحكامهما (٣ / ١٥٩٩ح٢٠٢٢).

(٦) رواه البخاري كتاب المناقب باب صفة النبي صلى الله عليه وسلم (٤ / ١٩٠ح٣٥٦٣) ومسلم كتاب الأشربة باب لا يعيب الطعام (٣ / ١٦٣٣ح٢٠٦٤).

ويدعو لصاحب الطعام[1]، لما روى عبد الله بن الزبير[2] رضي الله عنه قال: أفطر رسول الله صلى الله عليه وسلم عند سعد بن معاذ[3] رضي الله عنه فقال: «**أفطر عندكم الصائمون، وصلَّت عليكم الملائكة، وأكل طعامكم الأبرار**»[4].

وأما النثر فمكروه[5]، وقال أبو حنيفة: لا يكره[6]، وهو رواية عن أحمد[7]، وبه قال النخعي والحسن وأبو عبيد[8] وابن المنذر[9] [10].

---

(١) المهذب (٤/٢٢٩).

(٢) هو عبدالله بن الزبير بن العوام بن خويلد القريشي الأسدي، أحد العبادلة الأربعة، ولد عام الهجرة، وكان أول مولود للمهاجرين، بويع بالخلافة بعد موت يزيد بن معاوية، قتله الحجاج سنة (٧٣هـ). انظر ترجمته في: الاستيعاب (٣٩٩)، الإصابة (٤/٨٩).

(٣) هو سعد بن معاذ بن النعمان ابن زيد بن عبد الأشهل. السيد الكبير، الشهيد، أبو عمرو الأنصاري، الأوسي الأنصاري، الأشهلي، البدري، الذي اهتز العرش لموته. ومناقبه مشهورة في الصحاح، وفي السيرة، وغير ذلك. رمي يوم الخندق فمات منها سنة خمس للهجرة وهو يومئذ ابن سبع وثلاثين سنة، فصلى عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ودفن بالبقيع. انظر: الطبقات الكبرى (٣/ ٣٢٠)، الاستيعاب (٢/ ٦٠٢)، سير أعلام النبلاء (١/ ٢٧٩).

(٤) رواه أبو داود كتاب الأطعمة باب ما جاء في الدعاء لرب الطعام إذا أكل عنده (٣ / ٣٦٧ح٣٨٥٤) وابن ماجه كتاب الصيام باب في ثواب من فطر صائماً (١ / ٥٥٦ح١٧٤٧). وصححه الألباني في آداب الزفاف (ص: ١٧٠).

(٥) قال الشافعي: لو ترك كان أحب إلي؛ لأنه يؤخذ بخلسة ونهبة ولا يبين أنه حرام. انظر: مختصر المزني (٨ / ٢٨٦)، الحاوي الكبير (٩ / ٥٦٧)، المهذب (٤/٢٢٤).

(٦) مختصر اختلاف العلماء (٢ / ٢٩٤)، المحيط البرهاني (٥ / ٣٥٤).

(٧) مسائل أحمد وإسحاق لابن منصور (٩ / ٤٨٩٨)[٣٥٩٨]، الفروع (٨ / ٣٧٦).

(٨) هو القاسم بن سلام بن عبد الله، أبو عبيد، الحافظ المجتهد ذو الفنون، ولد سنة (١٥٧هـ)، وصنف التصانيف المونقة التي سارت بها الركبان، وهو من أئمة الاجتهاد، جمع صنوفاً من العلم، وصنف الكتب في كل فن، توفي بمكة سنة (٢٢٤هـ). ينظر: طبقات ابن سعد (٧/٣٥٥)، وسير أعلام النبلاء (١٠/٤٩٠).

(٩) هو محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري أبو بكر الفقيه، نزيل مكة، الحافظ العلامة، شيخ الإسلام، وصاحب التصانيف، ولد في حدود موت أحمد بن حنبل، قال النووي: له من التحقيق في كتبه ما لا يقاربه فيه أحد، وهو في نهاية من التمكن من معرفة الحديث، وله اختيار فلا يتقيد في الاختيار بمذهب بعينه، بل يدور مع ظهور الدليل. توفي سنة (٣١٨هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (١٤/٤٩٠)، وطبقات الشافعية للسبكي (٣/١٠٨).

(١٠) المغني لابن قدامة (٨ / ١١٨)، مواهب الجليل (٤ / ٦)، فتح الباري لابن حجر (٥ / ١٢٠)، عمدة القاري (١٣ / ٢٥).

لنا أنه نهب وقتال، وربما أخذه من يكره الناثر، أما ما روي أنه صلى الله عليه وسلم قال في البُدْن التي نحرها: «**من شاء اقتطع**»[1]؛ فيجوز أنه عليه السلام علم أنه لا يفضي إلى النهب والقتال لكثرة البُدْن وقلَّة المساكين وتعذر القسمة لاشتغاله بالمناسك، ومن التقط منه شيئاً لم يملكه بمجرد الأخذ، لأنه لم يوجد من جهة المالك تمليك لكن له الانتفاع به بحكم العادة، وكذلك الكتب الذي يكتبها الناس بعضهم إلى بعض لا يملكها المكتوب إليه لكن يجوز له الانتفاع بها[2].

وكذلك يجوز للمسافرين أن يخلطوا أزوادهم ويأكلوا وإن أكل بعضهم أكثر من بعض، لأنه مأذون فيه من جهة العادة[3]، والله أعلم.

---

(١) رواه أبو داود كتاب المناسك باب في الهدي إذا عطب قبل أن يبلغ (٢ / ١٤٨ح١٧٦٥). وصححه الألباني في إرواء الغليل (٧ / ١٩ح١٩٥٨).

(٢) البيان (٩ / ٤٩٤)، المجموع شرح المهذب (١٦ / ٣٩٦).

(٣) البيان (٩ / ٤٩٤).

باب عِشْرة النِّساء والقَسْم

إذا تزوج امرأة وهي ممن تجامع مثلها؛ وجب تسليمها بنفس العقد إذا طلب، وعليه تسلُّمها إذا عرضت نفسها عليه، لأنه لا حقَّ عليها لغيره، فإن طلبها فسألت الانتظار لم تُنظَر أكثر من ثلاثة أيام على أصح قولي أحد الطريقين. والقول الثاني: له أخذها في الحال والطريق الثاني: أنها تمهل قولاً واحداً(١).

لنا قوله صلى الله عليه وسلم: «**لا تطرقوا النساء ليلاً حتى تمتشط الشعثة وتحدَّ المُغَيَّبة**»(٢)، فإذا أمر الزوج بالإمهال لمن طالت صحبتها وتقدمت ألفتها فهذه / أولى(٣). [٤٧/٣ب]

ويخالف تسليم الأمة المبيعة، لأن المرجع في تسليم كل معقود عليه إلى المتعارف وفي العرف في الزوجات الحرائر الإمهال بخلاف الإماء.

كذلك إن كانت ممن لا تجامع مثلها لمعنى لا يرجى زواله بأن كانت نضو(٤) الخلق أو كان بها مرض لا يرجى زواله لأن القصد بها الأنس والإيواء دون الوطء، وإن كانت لا تجامع مثلها لمعنى يرجى زواله كالصغر والمرض المرجوّ زواله فإنه لا يجب تسليمها إذا طلبها ولا تسلمها إذا عرضت عليه لأن المستحق عليها غير مقدور عليه(٥).

فإن كانت المنكوحة حرة وجب تسليمها إلى الزوج ليلاً ونهاراً لأنها مستحقة لانتفاعه بها دون غيره وله أن يسافر بها، لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يسافر بأزواجه(٦).

---

(١) المهذب (٢٢٩/٤)، نهاية المطلب (١٧٤/١٣).

(٢) رواه البخاري كتاب النكاح باب تزويج الثيبات (٧ / ٥ح٥٠٧٩) ومسلم كتاب النكاح باب استحباب نكاح البكر (٢ / ١٠٨٨ح٧١٥) عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

(٣) المهذب (٢٢٩/٤)، نهاية المطلب (١٧٤/١٣).

(٤) النضو الهزيل الخَلِق. انظر: العين (٧/ ٥٩)، تهذيب اللغة (١٢/ ٥١)، الصحاح (٦/ ٢٥١١).

(٥) المهذب (٢٣٠/٤)، نهاية المطلب (١٧٥/١٣).

(٦) روى البخاري كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها باب هبة المرأة لغير زوجها وعتقها، إذا كان لها زوج فهو جائز، إذا لم تكن سفيهة، فإذا كانت سفيهة لم يجز (٣/ ١٥٩ح٢٥٩٣) عن عائشة رضي الله عنها، قالت: «كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أراد سفرا أقرع بين نسائه، فأيتهن خرج سهمها خرج بها معه، وكان يقسم لكل امرأة منهن يومها وليلتها، غير أن سودة بنت زمعة وهبت يومها وليلتها لعائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم، تبتغي

ولأنه يستحق الانتفاع بها مطلقاً فملك استيفاءه حيث شاء، وليس لها أن تسافر إلا بإذنه لأنها تفوت حقه من الاستمتاع فلم يجز من غير إذنه[1].

فإن كانت أمة وجب تسليمها إليه في الليل دون النهار[2]، ولو كانت تحسن صنعة تعملها في بيت السيد على ظاهر المذهب[3] لأن المستحق عليها منفعة في أحد الزمانين فلم يلزم تسليمها في غير زمانها، كالمستأجرة لخدمة النهار. وفي الوجه الثاني: تسلم المحترفة إلى الزوج ليلاً ونهاراً، وتعمل حرفتها لسيدها في بيت زوجها، وليس بشيء، لأن المولى لها قد يفتقر إلى استخدامها في غير الصنعة[4].

ويجوز لمولاها بيعها بعد تزويجها، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أذن لعائشة رضي الله عنها في شراء بريرة[5] وكانت مزوجة[6]، ولا يكون بيعها طلاقاً لها[7]. ويحكى عن ابن عباس[8] وأبي بن كعب[9] [10] وابن مسعود[11] أنهم قالوا: بيعها يكون طلاقاً.

بذلك رضا رسول الله صلى الله عليه وسلم».

(١) المهذب (٤/٢٣٠)، الوسيط (٣/٥٠٠).

(٢) التنبيه (ص: ١٥٩), المهذب (٤/٢٣٠) نهاية المطلب (١٢ / ٧٠)، البيان (٩ / ٤٠٨).

(٣) المهذب (٤/٢٣١)، البيان (٩ / ٤٠٨).

(٤) المهذب (٤/٢٣١)، نهاية المطلب (١٢ / ٧٠-٧١)، البيان (٩ / ٤٠٨).

(٥) هي بريرة مولاة أم المؤمنين عائشة رضي الله عنهما وكانت مولاة لبعض بني هلال. وقيل: لأبي أحمد بن جحش. وقيل: لأناس من الأنصار، كانت تحت مغيث عبداً أسود اشترتها عائشة وأعتقتها فخيرها النبي صلى الله عليه وسلم فاختارت الفرقة ثم شفع عندها لمغيث فردت شفاعته. انظر: أسد الغابة (٧/ ٣٧)، سير أعلام النبلاء (٢/ ٢٩٧).

(٦) رواه البخاري كتاب البيوع باب إذا اشترط شروطاً في البيع لا تحل (٣ / ٧٣ح٢١٦٨) ومسلم كتاب الطلاق باب إنما الولاء لمن أعتق (٢ / ١١٤٢ح١٥٠٤).

(٧) الأم (٥ / ٤٦)، الحاوي الكبير (٩ / ٣٥٦)، نهاية المطلب (١٢ / ١٨٩)، البيان (٩ / ٣٢٠).

(٨) سنن سعيد بن منصور (٢ / ٦٣ح١٩٤٧).

(٩) هو أُبيّ بن كعب بن قيس بن عبيد بن زيد بن معاوية النجاري الأنصاري، أبو منذر، سيد القراء، البدري، شهد العقبة، وبدراً، وجمع القرآن في حياة النبي، توفي سنة(٢٢هـ). انظر: الاستيعاب (٤٢)، الإصابة (١٧/٢٧).

(١٠) مصنف عبد الرزاق (٧ / ٢٨٠ح١٣١٦٨) وسنن سعيد بن منصور (٢ / ٦٢ح١٩٤٣).

(١١) مصنف عبد الرزاق (٧ / ٢٨٠ح١٣١٦٩) وسنن سعيد بن منصور (٢ / ٦٢ح١٩٤١، ١٩٤٢).

لنا حديث بريرة وأنها بيعت وهي مزوَّجة وخيَّرها رسول الله صلى الله عليه وسلم[1]، ولو كان طلاقاً ما خيرها.

وتخالف السبي فإنه يزيل ملك الخزي، فأزال نكاحه، بخلاف المسلم والذمي، فإنه لا تزول أملاكهما إلا برضاهما.

وللسيد أن يسافر بها حيث شاء وليس للزوج منعه منه، لأن ملك الرقبة أقوى من ملك البضع، فكان الحكم له لكن للزوج أن يمنع من تسليم الصَداق عند ذلك إذا لم يكن قد دخل بها، فإن كان قد دخل بها استقر المهر عليه[2].

وإن كان قد دفع المهر قبل الدخول بها وأراد المولى أن يسافر بها كان له استرجاع المهر، لأنه لم يحصل له تسليم المعقود عليه[3].

---

(١) تقدم تخريجه ص١٦٤.

(٢) المهذب (٢٣١/٤)، الوسيط (٥٠٠/٣).

وفي نهاية المطلب (١٢ / ٦٨): أما الأمة إذا زوّجها مولاها، فلا يلزمه تسليمها إلا ليلاً، وله أن يسافر بها، ولا يمنعه الزوج اتفاقاً.

(٣) المهذب (٢٣١/٤)، الوسيط (٥٠٠/٣).

فصل

يملك الزوج إجبار زوجته على الغسل من الحيض، مسلمة كانت أو ذمية، عاقلة كانت أو مجنونة، لأن حل الوطء يقف عليه، ولا يجبرها على غسل الجنابة في أصح الوجهين، لأن الحل لا يقف عليه، والنفس لا / تنفر عنها، ولذلك يأتي الإنسان زوجته مراراً قبل الاغتسال(١). [٣/٤٨أ]

وأما طول الأظفار وطول شعر العانة فإن تفاحش طولهما ملك إجبارها على إزالته وإن لم يتفاحش لم يملك في أصح الوجهين، وقيل القولين، لأنه لا يمنع من الاستمتاع(٢).

وتمنع من أكل الأشياء الخبيثة كالبصل والكراث ونحوه على أصح الوجهين إلا أن تميتها طبخاً، لما ذكرناه، مسلمة كانت أو ذمية(٣).

وتمنع من السُكْر، لأنه لا يؤمن أن تجني عليه، وذكر في المهذب أنها تصير كالزِّقِّ المنفوخ(٤)، وهذا شيء ينفيه العيان، ولو وجد لم يكن مانعاً من الوطء ومن شرب الخمر والنبيذ قليله وكثيره إن كانت مسلمة تعتقد تحريم النبيذ، فإن اعتقدت إباحته فإنه يمنعها من القدر الذي يُسكِر، ويمنعها مما دونه على أصح الوجهين، لأن الطباع تختلف في القدر الذي يسكر فوجب منعها من الجميع(٥).

وإن كانت ذمية ملك منعها من أكل لحم الخنزير على الصحيح من المذهب إن كانت نفسه تعافها إذا أكلته فإن خالفته فأكلت أو شربت الخمر ملك إجبارها على غسل فمها، لأنه قد يقبلها فيتنجس فمها أو يتنجس عليه طعامه أو آنيته، وليس له منعها من لبس الجلود الطاهرة، لأنها كالثياب إلا أن يكون لها رائحة كريهة(٦).

---

(١) قال الشافعي في الأم (٥ / ٨): وله عندي والله تعالى أعلم أن يجبرها على الغسل من الجنابة. انظر: الحاوي الكبير (٩ / ٢٢٧)، المهذب (٢٣١/٤)، نهاية المطلب (١ / ٦٠)، البيان (٩ / ٤٩٧).

(٢) الأم (٥ / ٨)، الحاوي الكبير (٩ / ٢٢٨)، المهذب (٢٣١/٤)، نهاية المطلب (١ / ٦١)، البيان (٩ / ٤٩٨).

(٣) المهذب (٢٣١/٤)، نهاية المطلب (١ / ٦٢)، البيان (٩ / ٤٩٨).

(٤) المهذب (٢٣٢/٤).

(٥) الحاوي الكبير (٩ / ٢٢٩)، المهذب (٢٣٢/٤)، البيان (٩ / ٤٩٩).

(٦) الحاوي الكبير (٩ / ٢٢٩)، المهذب (٢٣٢/٤)، البيان (٩ / ٤٩٩).

وله منع المسلمة من الخروج إلى المساجد ومجالس الوعظ، والذمية من الخروج إلى البيع والكنائس[(١)]، لما روى ابن عمر رضي الله عنهما قال: أتت امرأةٌ النبيَّ صلى الله عليه وسلم قالت: يا رسول الله! ما حق الزوج على زوجته؟ قال: «**حقه عليها أن لا تخرج من بيته إلا بإذنه فإن فعلت لعنها الله وملائكة الرحمة وملائكة الغضب حتى تتوب أو ترجع**»، قالت: يا رسول الله! وإن كان لها ظالماً؟ قال: «**وإن كان لها ظالماً**»[(٢)]. ولأن حق الزوج في إقامتها في منزله واجب عليها فلا يجوز لها تفويته إلا بإذنه[(٣)].

ويكره له منعها من عيادة أحد أبويها إذا مرض وشهود مواراته إذا مات، لأن المنع منه يؤدي إلى النفور، ويحمل على العقوق، ولا يجوز لها فعله من غير إذن[(٤)]، لما روى أنس رضي الله عنه أن رجلاً نهى زوجته عن الخروج من بيته وسافر فمرض أبوها، فاستأذنت رسول الله صلى الله عليه وسلم في عيادته فقال لها: «**اتقي الله وأطيعي زوجك**»، فقعدت في بيتها فمات أبوها فاستأذنت رسول الله صلى الله عليه وسلم في حضور جنازته فقال لها: «**اتقي الله وأطيعي زوجك**»، فأوحى الله تعالى إلى نبيه صلى الله عليه وسلم / أنه قد غفر الله تعالى لأبيها بطاعتها لزوجها[(٥)]. [٣/٤٨ب]

---

(١) المهذب (٤/٢٣٢)، البيان (٢ / ٣٦٦)، فتح العزيز (٤ / ٢٨٧).

(٢) رواه أبو داود الطيالسي في مسنده (٣ / ٤٥٧ح٢٠٦٣) من طريق ليث عن عطاء عن ابن عمر رضي الله عنه. وليث ترك بسبب اختلاطه وعدم تميز حديثه كما في التقريب (٥٦٨٥).

ورواه أبو يعلى الموصلي في مسنده (٤ / ٣٤٠ح٢٤٥٥) من طريق حسين بن قيس عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنه. وحسين بن قيس الرحبي متروك أيضاً كما في التقريب (١٣٤٢).

وانظر: سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة (٨ / ١٤ح٣٥١٥).

(٣) الحاوي الكبير (٩ / ٥٨٤)، المهذب (٤/٢٣٢)، البيان (٩ / ٥٠٠).

(٤) الحاوي الكبير (٩ / ٥٨٤)، المهذب (٤/٢٣٢-٢٣٣)، البيان (٩ / ٥٠١).

(٥) رواه الحارث بن أبي أسامة كما في بغية الباحث عن زوائد مسند الحارث (١ / ٥٥٣ح٤٩٩) والطبراني في المعجم الأوسط (٧ / ٣٣٢ح٧٦٤٨) بسند ضعيف كما قال الحافظ العراقي في تخريج أحاديث الإحياء (ص: ٤٩٨).

فصل

ويجب عليه معاشرتها بالمعروف من كفِّ الأذى وبذل ما يجب لها من حقٍّ من غير مطْلٍ[1]، لقوله تعالى: **{وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ}**[2]، وكفِّ الأذى وبذل الحق من المعروف، ولقوله صلى الله عليه وسلم: «**مطل الغني ظلم**»[3].

ولا يلزمه الاستمتاع بها، لأنه حق له فجاز له تركه، كسكنى الدار المستأجرة، ولأن الباعث عليه المحبة والشهوة، ولا يدخل ذلك تحت التكليف، ولكن يستحب أن لا يعطلها، لما روى عبد الله بن عمرو بن العاص[4] قال: قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم: «تصوم النهار؟»، قلت: نعم. «**وتقوم الليل؟**»، قلت: نعم. قال: «**لكني أصوم وأفطر وأصلي وأنام وأمس النساء فمن رغب عن سنتي فليس مني**»[5]، ولأنه إذا عطلها لم يأمن وقوعها في الفساد وحصول النفور والشقاق[6].

ولا يجمع بين ضرتين في منزل واحد إلا برضاهما، لأنه يؤدي إلى الخصام وهو ترك العشرة بالمعروف[7].

---

(١) المهذب (٢٣٣/٤)، البيان (٩ / ٥٠١)، المجموع (١٦ / ٤١٢).

(٢) سورة النساء: آية (١٩).

(٣) رواه البخاري كتاب الحوالات باب الحوالة، وهل يرجع في الحوالة؟ (٣ / ٩٤ح٢٢٨٧) ومسلم كتاب الطلاق باب تحريم مطل الغني، وصحة الحوالة، واستحباب قبولها إذا أحيل على ملي (٣ / ١١٩٧ح١٥٦٤) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٤) هو عبد الله بن عمْرو بن العاص بن وائل، أبو محمد، الإمام الحبر، صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم وابن صاحبه، توفي بمصر سنة (٦٥هـ). انظر ترجمته في: أسد الغابة (٤٩٨/١)، الإصابة (١٩٢/٤).

(٥) رواه البخاري كتاب النكاح باب الترغيب في النكاح (٧ / ٢ح٥٠٦٣) ومسلم كتاب النكاح باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه، ووجد مؤنه، واشتغال من عجز عن المؤن بالصوم (٢ / ١٠٢٠ح١٤٠١).

(٦) التنبيه (ص: ١٦٩)، المهذب (٢٣٣/٤)، نهاية المطلب (١٣ / ٢٢٦)، المجموع (١٦ / ٤١٢).

(٧) المهذب (٢٣٤/٤)، الوسيط (٥ / ٢٩٠)، منهاج الطالبين (ص: ٢٢٤). وقد خالف المؤلف في هذه المسألة شيخه الذي منع من ذلك في نهاية المطلب (١٣ / ٢٥١).

ولا يستمتع بإحديهما بحضرة الأخرى، لأنه خسة وسوء عشرة ولا يستمتع بها إلا بالمعروف، فإن كانت نضو الخلق يضر بها الوطء لم يجز له وطئها[١]، لقوله صلى الله عليه وسلم: «**لا ضرر ولا ضرار**»[٢].

ثم الزوج مخير إن شاء أمسكها يستمتع بها من غير وطء، وإن شاء طلقها ولا خيار له في فسخ نكاحها كما يثبت له بالرتق[٣]، لأن الرتقاء تعذر وطئها بكل حال وهذه لم يجز وطئها، وإن كانت دقتها لمرض يرجى زواله انتظر الزوال، ولو وطئها فأضرّ بها لم يعد إلى الوطء حتى يندمل اندمالاً تأمن معه النكأة، وهو الإدماء والنكاية في العدو، ويقال: نكأت الجرح ونكيت في العدو نكاية[٤]، فإذا أمن ذلك جاز له وطئها، فإن اختلفا في ذلك فالقول قولها، لأنه لا يعرف الأمر إلا من جهتها.

ولا يجوز وطئها في الدبر[٥]، نص الشافعي رضي الله عنه على تحريمه في ستة كتب[٦]، وحكي عن الشافعي ذلك؛ وليس بشيء[٧].

---

(١) التنبيه (ص: ١٦٩), المهذب (٢٣٤/٤)، البيان (٩ / ٥٠٣).

(٢) رواه ابن ماجه كتاب الأحكام باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢ / ٧٨٤ح٢٣٤٠) عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه. وصححه الألباني في إرواء الغليل (٣ / ٤٠٨ح٨٩٦).

(٣) الرتْق: شدُّ الفتق، والرَتَق بالتحريك: مصدر رتقاء، يقال: امرأةٌ رَتقاءُ بيّنة الرَتَقِ، لا يستطاع جماعُها لارْتِتاقِ ذلك الموضع منها. الصحاح (٤/ ١٤٨٠)، تاج العروس (٢٥/ ٣٣١).

(٤) المخصص (١ / ٤٨٧)، مشارق الأنوار (٢ / ١٢).

(٥) اللباب (ص: ١٩٢)، الحاوي الكبير (٩ / ٣١٨)، المهذب (٢٣٤/٤)، البيان (٩ / ٥٠٤).

(٦) قال الربيع بن سليمان: والله الذي لا إله إلا هو لقد نص الشافعي على تحريمه في ستة كتب. انظر: الحاوي الكبير (٩ / ٣١٧)، البيان (٩ / ٥٠٤).

(٧) نقله عنه ابن عبد الحكم، والذي يظهر لي والله أعلم أنه أخطأ عليه كما أخطأ على مالك في نسبة ذلك إليه، وإنما أجازوا إتيان المرأة من دبرها في قبلها. انظر: الحاوي الكبير (٩ / ٣١٧)، البيان (٩ / ٥٠٤).

وروي عن زيد بن أسلم[1] [2] ونافع[3] [4] إباحته. وحكى ابن القاسم[5] عن مالك أنه قال: ما أدركت أحداً أقتدي به في ديني يشك في أنه حلال[6].

وروي أنه نص عليه في كتاب السِّرِّ، وقال أصحابه العراقيون: لا يعرف له ذلك[7].

لنا ما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**ملعون من أتى امرأته في دبرها**»[8].

---

(١) هو زيد بن أسلم أبو عبد الله العدوي، العمري، المدني، الفقيه مولى عمر بن الخطاب أبو أسامة الإمام، الحجة، القدوة، من المتقنين، له من المسند أكثر من مائتي حديث، توفي سنة ست وثلاثين ومائة. انظر: مشاهير علماء الأمصار (ص: ١٣٠)، سير أعلام النبلاء (٥/ ٣١٦).

(٢) الحاوي الكبير (٩ / ٣١٧)، المغني لابن قدامة (٧ / ٢٩٦).

(٣) هو نافع المدني، أبو عبد الله القرشي، ثم العدوي العمري، المفتي الثبت، عالم المدينة، مولى ابن عمر وراويته، ثقة ثبت فقيه مشهور، مات بعد سنة (١١٧هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (٩٥/٥)، وتقريب التهذيب (٧٠٨٦).

(٤) روى الطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٥ / ٤٢٦-٤٢٧) عن ميمون بن مهران، وذكر له عن نافع ما حكى عنه من إباحة وطء النساء في أدبارهن؛ فقال: إنما قال ذلك نافع بعدما كبُر وذهب عقله.

قال ابن القيم: صح عن بن عمر أنه فسر الآية بالإتيان في الفرج من ناحية الدبر وهو الذي رواه عنه نافع وأخطأ من أخطأ على نافع فتوهم أن الدبر محل للوطء لا طريق إلى وطء الفرج فكذبهم نافع. تهذيب السنن (٦ / ١٤٢).

(٥) هو عبدالرحمن بن القاسم أبو عبد الله العتقي مولاهم، المصري صاحب مالك، ولد سنة (١٣٢هـ)، وهو عالم الديار المصرية ومفتيها، كان ذا مال ودنيا، فأنفقها في العلم، ثقة مأمون وله قدم في الورع والتأله، توفي سنة (١٩٢هـ). انظر: ترتيب المدارك (٤٣٣/٢)، وسير أعلام النبلاء (١٢٠/٩).

(٦) في الذخيرة للقرافي (٤ / ٤١٦-٤١٧): ونسبته إلى مالك كذب.. فالروايات متضافرة عنه بتكذيبهم وكذبهم عليه. وفي البيان والتحصيل (١٨ / ٤٦٢) وجامع الأمهات (ص: ٢٦١) وغيرها: قيل لمالك: حمل عنك أنك تبيح ذلك؟ فقال: كذب علي من قاله، أما تسمع الله تبارك وتعالى يقول: {نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ}، هل يكون الحرث إلا في موضع الزرع، لا يكون الوطء إلا في موضع الولد.

(٧) كتاب السِّرِّ منكر مجهول صاحبه على الحقيقة، قال ابن فرحون: وقفت عليه، فيه من الغض من الصحابة والقدح في دينهم خصوصاً عثمان رضي الله تعالى عنه ومن الحط على العلماء والقدح فيهم ونسبتهم إلى قلة الدين مع إجماع أهل العلم على فضلهم خصوصاً أشهب ما لا أستبيح ذكره وورع مالك ودينه ينافي ما اشتمل عليه كتاب السِّرِّ وهو جزء لطيف نحو ثلاثين ورقة. انظر: مواهب الجليل (٣ / ٤٠٧)، جامع الأمهات (ص: ٢٦١)، الذخيرة للقرافي (١ / ٣٢٣).

(٨) رواه أبو داود كتاب النكاح باب في جامع النكاح (٢ / ٢٤٩ح٢١٦٢) وصححه الألباني في صحيح أبي داود (٦ / ٣٧٥ح١٨٧٨).

وروى خزيمة بن ثابت[1] رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**إن الله لا يستحيي من الحق، لا تأتوا النساء في أدبارهن**»[2].

فأما قوله تعالى: **{فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ}**[3]، فيدل على اختصاصه بالفرج، لأنه موضع الحرث بخلاف الدبر[4].

وما روي أن رجلاً سأل النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال: «**في أي الحريثتين شئت في أي المصدَّين شئت**».

فقد روي فيه زيادة، وهي: «**أمن دبرها في قبلها فنعم، وأم من قبلها في دبرها فلا**»[5].

ولأنه فعل يقطع به / النسل فلا يحل كاللواط. [٣/٤٩أ]

ويجوز أن يطأها في الفرج مدبرة، لما روى جابر رضي الله عنه قال: قالت اليهود: إذا جامع الرجل امرأته من ورائها جاء الولد أحول، فأنزل الله تعالى: **{نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ}**[6]. قال: فيقول: «**يأيتها مقبلة ومدبرة إذا كان في الفرج**»[7].

---

(١) هو خزيمة بن ثابت الانصاري أبو عمارة وهو الذي يقال له ذو الشهادتين جعل رَسُول اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ شهادته بشهادة رجلين، وكان هو، وعمير بْن عدي بْن خرشة يكسران أصنام بني خطمة. وشهد بدرًا، وما بعدها من المشاهد كلها، وكانت راية بني خطمة بيده يَوْم الفتح، وشهد مع علي رضي اللَّه عنه، الجمل، وصفين، ولم يقاتل فيهما حتى قُتل عمار فقُتل يوم صفين. انظر: أسد الغابة (٢/ ١٧٠)، تاريخ الإسلام (٢/ ٣١٩).

(٢) رواه ابن ماجه كتاب النكاح باب النهي عن إتيان النساء في أدبارهن (١ / ٦١٩ح١٩٢٤) عن خزيمة بن ثابت رضي الله عنه. وصححه الألباني في إرواء الغليل (٧ / ٦٥ح٢٠٠٥).

(٣) سورة البقرة: آية (٢٢٣).

(٤) الأم (٥ / ١٠١).

(٥) رواه الشافعي في الأم (٢/ ٢٦٠) -وقواه- وعنه البيهقي كتاب النكاح باب إتيان النساء في أدبارهن (١٩٦/٧) وصححه الألباني في آداب الزفاف (ص: ١٠٤).

(٦) سورة البقرة: آية (٢٢٣).

(٧) رواه البخاري كتاب تفسير القرآن باب {نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم وقدموا لأنفسكم} (٦ / ٢٩ح٤٥٢٨) ومسلم كتاب النكاح باب جواز جماعه امرأته في قبلها، من قدامها، ومن ورائها من غير تعرض للدبر (٢ / ١٠٥٨ح١٤٣٥).

ويجوز أن يستمتع بها فيما بين الإليتين[1]، لقوله عز وجل: **{وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ (٥) إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ}**[2]. وهذا مطلق إلا ما قيده الدليل.

ويكره العزل[3] [4]، لما روت جذامة بنت وهب[5] رضي الله عنها قالت[6]: حضرت رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألوه عن العزل فقال: «**ذاك الوأد الخفي**» وتلا قوله تعالى: **{وَإِذَا الْمَوْءُودَةُ سُئِلَتْ}**[7].

فإن كان في وطء أمةٍ -زوجةً كانت أو سريةً- لم يُكرَه، ولا يعتبر فيه إذنها، ولا إذن سيدها، لأن عليه ضرراً في استرقاق ولده منها، وعلل في المهذب بأن استمتاعه بها حقه فلا حق لها فيه[8]، وفيه نظر، لأن الاستمتاع يحصل بدون الإنزال في فرجها، فالتعليل في غير محله.

---

(١) مختصر المزني (٨ / ٢٧٦)، الحاوي الكبير (٩ / ٣٢٠)، المهذب (٢٣٤/٤)، البيان (٩ / ٥٠٥).

(٢) سورة المؤمنون: آية (٥، ٦).

(٣) العين والزاء واللام أصل صحيح يدل على تنحية وإمالة تقول: عزل الإنسان الشيء يعزله، إذا نحاه في جانب. وهو بمعزل وفي معزل من أصحابه، أي في ناحية عنهم. والعزلة: الاعتزال. والرجل يعزل عن المرأة، إذا لم يُرِد ولدَها، وذلك بأن يجامعها ثم لا يُنزِل ماءَه فيها. غريب الحديث للقاسم بن سلام (٣/ ١٦٩)، مقاييس اللغة (٤/ ٣٠٧).

(٤) الأم (٧ / ١٨٣)، المهذب (٢٣٥/٤).

(٥) هي جذامة بنت وهب أو بنت جندل الأسدية. أسلمت قديماً بمكة وبايعت وهاجرت إلى المدينة مع أهلها. كانت جذامة بنت جندل تحت أنيس بن قتادة، روت جذامة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم. انظر: الطبقات الكبرى (٨/ ١٩٢)، معرفة الصحابة لأبي نعيم (٦/ ٣٢٨٧).

(٦) في الأصل: قال.

(٧) سورة التكوير: آية (٨).

(٨) الحاوي الكبير (٩ / ٣٢٠)، المهذب (٢٣٥/٤)، نهاية المطلب (١٢ / ٥٠٣).

وإن كان قد وطئ حرة فإن أذنت فيه لم يكره، لأن الحق لهما، وإن لم تأذن فيه جاز في أصح الوجهين[1]، لما روى أبو سعيد الخدري قال: سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن العزل، فقال: «**أو إنكم لتفعلون ذلك؟**»، قالوا: نعم. قال: «**فلا بأس عليكم أن لا تفعلوا فإن الله لم يقض لنفس أن يخلقها إلا وهي كائنة**»[2].

وقول ابن عباس: تستأذن الحرة ولا تستأذن الأمة[3]؛ محمول على الاستحباب.

---

(١) الحاوي الكبير (٩ / ٣٢٠)، المهذب (٢٣٥/٤)، نهاية المطلب (١٢ / ٥٠٤).

(٢) رواه البخاري كتاب البيوع باب بيع الرقيق (٣ / ٨٣ح٢٢٢٩) ومسلم كتاب النكاح باب حكم العزل (٢ / ١٠٦١ح١٤٣٨).

(٣) رواه عبد الرزاق في المصنف كتاب الطلاق باب تستأمر الحرة في العزل ولا تستأمر الأمة (٧ / ١٤٣ح١٢٥٦٢) والبيهقي في السنن الكبرى جماع أبواب العيب في المنكوحة باب من قال: يعزل عن الحرة بإذنها وعن الجارية بغير إذنها وما روي فيه (٧ / ٣٧٧ح١٤٣٢٥).

فصل

ويجب على المرأة معاشرة الزوج بالمعروف؛ من كفِّ الأذى وبَذْل حقِّه من غير مطلٍ[1]، لما ذكرته في جانب الزوج، ولقوله صلى الله عليه وسلم: «**إذا دعا أحدكم امرأته إلى فراشه فأبت [فبات]**[2] **وهو عليها ساخط؛ لعنتها الملائكة حتى تصبح**»[3].

ولقوله تعالى: **{وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ}**[4]، والمراد به التماثل بينهما في تأدية الحق لا في نفسه، لأن لكل واحد منهما على الآخر حقاً لا يجب عليه مثله، كالنفقة ونحوها[5].

ولا يجب عليها خدمته في الخبزة والطبخ ونحوهما، لأن موجب النكاح استحقاق الاستمتاع بها دون غيره من المنافع[6].

---

(١) المهذب (٢٣٦/٤)، البيان (٩ / ٥٠١).

(٢) استدراك من مصادر المؤلف ومصادر التخريج يبدو أن الناسخ أسقطه.

(٣) رواه البخاري كتاب بدء الخلق باب إذا قال أحدكم: آمين والملائكة في السماء، آمين فوافقت إحداهما الأخرى، غفر له ما تقدم من ذنبه (٤ / ١١٦ح٣٢٣٧) ومسلم كتاب النكاح باب تحريم امتناعها من فراش زوجها (٢ / ١٠٥٩ح١٤٣٦).

(٤) سورة البقرة: آية (٢٢٨).

(٥) الأم (٥ / ٩٣)، الحاوي الكبير (٩ / ٥٦٨)، نهاية المطلب (١٣ / ٢٢٥)، البيان (٩ / ٥٠١).

(٦) المهذب (٢٣٦/٤)، البيان (٩ / ٥٠٨).

فصل

من كان له امرأتان أو أكثر فله أن يقسم بينهما، لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقسم لأزواجه، ولنا فيه أسوة حسنة[(١)]، ولا يجب عليه ذلك، لأن استمتاعه بهن حق له فلا يلزمه فعله[(٢)].

فإن أراد القَسْم لم يجُز أن يبتدئ بواحدة منهن من غير رضى البواقي إلا بقرعة[(٣)].

لنا ما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «**من كانت له امرأتان يميل إلى إحداهما على الأخرى / جاء يوم القيامة وأحد شقّيه ساقط**»، [٣/٤٩ب] وروي: «**مائل**»[(٤)].

وقد نهى الله عن الميل فقال: **{فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمَيْلِ}**[(٥)].

فإن قسم لواحدة بقرعة أو غير قرعة لزمه القضاء للبواقي، لأن في ترك القضاء وجود الميل المتوعد عليه[(٦)].

ويقسم المريض، لأن **النبي صلى الله عليه وسلم كان يقسم في مرضه**[(٧)].

---

(١) قال تعالى: {لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ لِمَنْ كَانَ يَرْجُو اللَّهَ وَالْيَوْمَ الْآخِرَ وَذَكَرَ اللَّهَ كَثِيرًا} [الأحزاب: ٢١].

(٢) الحاوي الكبير (٩ / ٥٧٤)، المهذب (٢٣٦/٤)، البيان (٩ / ٥٠٩).

(٣) المهذب (٢٣٧/٤)، نهاية المطلب (١٣ / ٢٢٧)، البيان (٩ / ٥٠٩).

(٤) رواه أبو داود النكاح باب في القسم بين النساء (٢ / ٢٤٢ح٢١٣٣) والترمذي أبواب النكاح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم باب ما جاء في التسوية بين الضرائر (٣ / ٤٣٩ح١١٤١) وابن ماجه كتاب النكاح باب القسمة بين النساء (١ / ٦٣٣ح١٩٦٩). وصححه الألباني في إرواء الغليل (٧ / ٨٠ح٢٠١٧).

(٥) سورة النساء: آية (١٢٩).

(٦) الحاوي الكبير (٩ / ٥٦٩، ٥٧٤)، المهذب (٢٣٧/٤)، البيان (٩ / ٥٠٩).

(٧) روى البخاري كتاب المغازي باب مرض النبي صلى الله عليه وسلم ووفاته (٦/ ١٣ح٤٤٥٠) عن عائشة رضي الله عنها، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يسأل في مرضه الذي مات فيه، يقول: «أين أنا غداً، أين أنا غداً» يريد يوم عائشة، فأذن له أزواجه يكون حيث شاء، فكان في بيت عائشة حتى مات عندها، قالت عائشة: فمات في اليوم الذي كان يدور علي فيه، في بيتي، فقبضه الله وإن رأسه لبين نحري وسحري، وخالط ريقه ريقي، ثم قالت: دخل عبد الرحمن بن أبي بكر ومعه سواك يستن به، فنظر إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقلت له: أعطني هذا السواك

ولأن القصد منه الأنس وذلك يحصل مع المرض وكذلك المجبوب والعنين يقسم لهذه العلة[1].

وأما المجنون فإن كان لا يخاف منه؛ فإنه يقسم، ويقسم للمريضة، والحائض، والنفساء، والمحْرِمة، والمظاهر منها، والمولى منها، لأن القصد منه الأنس والألفة وذلك يحصل معهن وإن تعذر الجماع، وكذلك المجنونة التي لا يخاف منها[2].

يا عبد الرحمن، فأعطانيه، فقضمته، ثم مضغته، فأعطيته رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستن به، وهو مستند إلى صدري.

(١) الأم (٥ / ٢٠٥)، الحاوي الكبير (٩ / ٥٧٩)، المهذب (٢٣٧/٤)، البيان (٩ / ٥١٠).

(٢) الأم (٥ / ٢٠٥)، الحاوي الكبير (٩ / ٥٨١)، المهذب (٢٣٨/٤)، نهاية المطلب (١٣ / ٢٥٣).

فصل

فإن سافرت المرأة بغير إذن الزوج سقط حقها من القَسْم والنفقة، لأن القَسْم للأنس والنفقة للتمكين للاستمتاع وقد فوتت الأمرين فسقط ما يقابلهما، وإن سافرت بإذنه إليه أو في حاجته لم يسقط حقها من القَسْم ولا من النفقة، لأنها تتصرف له، وإن كان لحاجتها سقط على أصح القولين لفوات ما يقابلهما في غير مصلحة[١].

وإذا اجتمع عنده حرة وأمة قسم للحرة ليلتين وللأمة ليلة[٢].

وروي عن مالك أنهما في القَسْم سواء[٣].

لنا ما روى الحسن عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «**لا تنكح أمة على حرة وللحرة ليلتان من القسم**»[٤].

وهذا وإن كان مرسلاً فيعضده ما روي عن علي بن أبي طالب عليه السلام مثله[٥].

ولأن الحرة يجب عليها تسليم نفسها ليلاً ونهاراً، ولا يلزم الأمة إلا في الليل وحده فيتضاعف ما للحرة كما يضاعف ما عليها، بخلاف الأمة، فإن قَسَم للحرة ليلتين ثم أُعتقت الأمة بعد ما وفَّاها حقها؛ استأنف القَسْم بينهما على سواء، لتساويهما في المستقبل، فإن أُعتقت قبل أن وفَّاها حقها؛ أقام عندها ليلتين، لأنها مساوية لها في حال الاستحقاق.

---

(١) التنبيه (ص: ١٦٩), المهذب (٢٣٨/٤)، نهاية المطلب (١٣ / ٢٥٢)، البيان (٩ / ٥١١).

(٢) المهذب (٢٣٨/٤)، البيان (٩ / ٥١١).

(٣) المدونة (٢ / ١٣٦)، التلقين (١ / ١٢٢).

(٤) رواه عبد الرزاق في المصنف (٧ / ٢٦٧، ٢٦٨ح١٣٠٩٩، ١٣١٠١) وسعيد بن منصور في السنن (١ / ٢٢٩ح٧٤١) وابن أبي شيبة في المصنف (٣ / ٤٦٧ح١٦٠٧١) والبيهقي في السنن الكبرى (٧ / ٢٨٤ح١٤٠٠١). قال: هذا مرسل إلا أنه في معنى الكتاب ومعه قول جماعة من الصحابة رضي الله عنهم.

(٥) السنن الكبرى للبيهقي (٧ / ٢٨٤)، قال الماوردي في الحاوي الكبير (٩ / ٥٧٥): ليس يعرف لعلي رضي الله تعالى عنه في هذا القول مخالف فكان إجماعاً.

وإن بدأ فقسم للأَمة ليلة ثم أعتقت، فإن كان بعدما وفى الحرة حقها؛ استأنف القَسْم بينهما على سواء، لما قدمته، وإن كان قبل أن يوفي الحرة حقها؛ لم يزدها على ليلة[1]، لما ذكرته.

(١) الأم (٥ / ٢٠٤)، مختصر المزني (٨ / ٢٨٧)، الحاوي الكبير (٩ / ٥٧٥)، المهذب (٢٣٩/٤)، نهاية المطلب (١٣ / ٢٣١)، البيان (٩ / ٥١١).

فصل

وعماد القَسْم الليل لمن معيشته في النهار[1]، لقوله تعالى: **{وَجَعَلْنَا اللَّيْلَ لِبَاسًا (١٠) وَجَعَلْنَا النَّهَارَ مَعَاشًا}**[2]، فأما من معيشته بالليل كالحارس والفقيه فعماد قسمته النهار، لأنه ليله كنهار غيره، والأولى أن **يقسم ليلة ليلة** كما / **كان يفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم**[3]، ولأنه أقرب إلى دوام الألفة، فإن قسَم ليلتين ليلتين أو ثلاثاً ثلاثاً جاز، لأنه في حدِّ القلَّة، فإن زاد على ذلك لم يجُزْ من غير رضاهن، لأن فيه تعزيراً لهن، وربما يحدث حادث قاطع عن الوفاء فلم يجُزْ من غير رضاهن، فإن حلف وفعل لزمه القضاء للبواقي، لأن القضاء فيما قسَم بحقٍ واجبٌ؛ ففي غيره أولى، وإذا قسم لامرأة ليلة كان لها اليوم الذي يليها[4]، لما روت عائشة رضي الله عنها قالت: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم لكل امرأة يومها وليلتها غير أن سودة رضي الله عنها وهبت ليلتها من عائشة تبغي بذلك رضى رسول الله صلى الله عليه وسلم[5]، وقالت عائشة رضي الله عنها: توفي رسول الله صلى الله في بيتي وفي يومي وبين سحري ونحري وجمع الله بين ريقي وريقه[6]. [٣/٥٠أ]

والأولى أن يطوف عليهن في منازلهن اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم، ولأنه أصون لهن وأجمل في العشرة، فإن جلس في منزل واستدعى إليه كل واحدة في ليلتها جاز، لأنه مانعة له في المكان، وإن جلس في موضع يمكن حضورها فيه يصلح لمثلها لم يسقط حقها من القسم، لأنه كغيره من المنازل، وإن تعذر حضورها فيه سقط حقها للعذر[7].

---

(١) الأم (٥ / ٢٠٤)، مختصر المزني (٨ / ٢٨٧)، الحاوي الكبير (٩ / ٥٧٥)، المهذب (٢٣٩/٤)، البيان (٩ / ٥١١).

(٢) سورة النبأ: الآيات (١٠، ١١).

(٣) تقدم تخريجه ص٩٧.

(٤) المهذب (٢٤٠/٤)، البيان (٩ / ٥١٢).

(٥) رواه البخاري كتاب الهبة باب هبة المرأة لغير زوجها وعتقها، إذا كان لها زوج فهو جائز، إذا لم تكن سفيهة، فإذا كانت سفيهة لم يجز (٣ / ١٥٩ح٢٥٩٣).

(٦) رواه البخاري كتاب المغازي باب مرض النبي صلى الله عليه وسلم ووفاته (٦ / ١٣ح٤٤٤٩).

(٧) المهذب (٢٤٠/٤)، البيان (٩ / ٥١٤).

وإن كان له امرأتان في بلدين فأقام في بلد إحديهما ولم يُقِمْ في منزلها؛ لم يلزمه القضاء في المقام في بلد الأخرى، لأن الإقامة في البلد لا يحصل بها مقصود القَسْم من الأنس والألفة، فإن أقام معها في منزلها لزمه القضاء، لأن القضاء يختلف باختلاف البلاد[1].

(١) المهذب (٢٤١/٤)، الوسيط (٥ / ٣٠٠).

فصل

يستحب لمن قَسَم بين نسائه أن يُسوِّي بينهن في الاستمتاع، لأنه أكمل في العدل وأدعى لطيب قلوبهن، فإن لم يفعل فلا حرج عليه، لأن الباعث عليه المحبة والشهوة، ولا يمكن التسوية بينهن في ذلك[1]، ولهذا قال الله سبحانه وتعالى: **{وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ}**[2]. قال ابن عباس رضي الله عنه: في المحبة والجماع[3].

وقالت عائشة رضي الله عنها: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم بين نسائه فيعدل ثم يقول: «**اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا تؤاخذني بما تملكه ولا أملكه**»[4]، يعني ميل قلبه إلى عائشة رضي الله عنها.

---

(١) الحاوي الكبير (٩ / ٥٧٣)، المهذب (٢٤١/٤)، البيان (٩ / ٥١٥).

(٢) سورة النساء: آية (١٢٩).

(٣) تفسير ابن كثير (٢ / ٤٣٠).

(٤) رواه أبو داود كتاب النكاح باب في القسم بين النساء (٢ / ٢٤٢ح٢١٣٤). وضعفه الألباني في إرواء الغليل (٧ / ٨١ح٢٠١٨).

فصل

ولا يجوز أن يخرج في ليلتها من عندها إلا أن تمرض غيرها ويخاف أن تموت أو يكرهه سلطان فيخرج للعذر، وعليه القضاء إذا برأت المريضة أو زال الإكراه، لأنه جاز له الخروج / للعذر، وقد زال عذره، والأولى أن يقضيها في مثل الوقت الذي خرج فيه، لأنه أقرب إلى العدل فإن خرج في آخر الليل وقضاها في أوله أو عكسه جاز، لأن جميع الليل محل القسم[١]. [٣/٥٠ب]

وإذا قضاها حقها خرج في بقية الليل ولا يقيم عندها ولا عند غيرها من نسائه، وإنما ينفرد عنهن حتى لا يغيّر عليهن لياليهن، فإن خاف في خروجه ضرراً أقام للعذر ولا يقضيه[٢].

وإن دخل إلى غيرها في ليلتها فوطئها ثم خرج لزمه أن يخرج في ليلة الموطوءة إلى الأخرى فيطأها على أصح الوجوه الثلاثة. وفي الثاني: يقضيها بليلة. وفي الثالث: لا يقضيها بشيء[٣].

لنا أن زمن الوطء لا يقدر بغير الوطء فوجب اعتباره به.

ويجوز أن يخرج في يومها للمعيشة ويدخل إلى غيرها لزيارة أو لحاجة من غير إطالة ولا جماع[٤]، لما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت: **كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخل عليّ في يوم غيري وينال مني كل شيء إلا الجماع**[٥]. ولأن الجماع والإطالة يُفوِّت المقصود على مستحقة القسم.

---

(١) الحاوي الكبير (٩ / ٥٧٧)، المهذب (٤/٢٤١)، البيان (٩ / ٥١٦).

(٢) الحاوي الكبير (٩ / ٥٧٧)، البيان (٩ / ٥١٦).

(٣) الحاوي الكبير (٩ / ٥٧٧)، المهذب (٤/٢٤٢)، البيان (٩ / ٥١٨).

(٤) الأم (٥ / ٢٠٤)، المهذب (٤/٢٤٢)، البيان (٩ / ٥١٧).

(٥) لم أجده بهذا اللفظ، غير أن أبا داود روى في السنن كتاب النكاح باب في القسم بين النساء (٢ / ٢٤٢ح٢١٣٥) عن عائشة قالت: «يا ابن أختي كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يفضل بعضنا على بعض في القسم، من مكثه عندنا، وكان قل يوم إلا وهو يطوف علينا جميعا، فيدنو من كل امرأة من غير مسيس، حتى يبلغ إلى التي هو يومها فيبيت عندها». وحسنه الألباني في إرواء الغليل (٧ / ٨٧ح٢٠٢٣).

ويجوز الاستمتاع بها فيما دون الجماع على أصح الوجهين[1]، لحديث عائشة رضي الله عنها[2].

فإن وطئها خرج في يوم الموطوءة إليها فوطئها على أصح الوجهين. وفي الثاني: لا يلزمه شيء[3].

لنا ما قدمناه في الوطء في ليلتها.

ولو كان ممن معيشته في الليل كان في وطئه نهارًا، الوجه الثالث: أن يقضيها بيوم[4].

---

(١) الأم (٥ / ٢٠٤)، المهذب (٢٤٢/٤)، البيان (٩ / ٥١٨).

(٢) تقدم تخريجه ص١٠٢.

(٣) الحاوي الكبير (٩ / ٥٧٤)، المهذب (٢٤٢/٤)، نهاية المطلب (١٣ / ٢٤٤)، البيان (٩ / ٥١٨).

(٤) الحاوي الكبير (٩ / ٥٧٤)، المهذب (٢٣٦/٤).

فصل

إذا كان عنده امرأتان فقَسَم لإحديهما مُدَّة ثم طلق الأخرى قبل أن يقضيها حقها؛ أثم بتفويت واجبها، فلو عاد وتزوجها لزمه قضاء حقها السابق، لأنه زال المانع من واجب القضاء فلزمه أن يقضي، كما لو أعسر بالدَّين ثم أيسر[1].

أما إذا نشزت في ليلتها، وادعت أنه طلقها؛ فقد سقط حقها، فإذا عادت وأطاعته استأنف القَسْم لمن له القَسْم ولم يقضها تلك الليلة، لأنها أسقطت حقها منها بامتناعها[2].

(١) الحاوي الكبير (٩ / ٥٧٧)، المهذب (٢٤٣/٤).

(٢) الأم (٥ / ٢٠٤)، البيان (٩ / ٥١٨).

فصل

إذا كان عنده امرأتان أو ثلاث ثم تزوج امرأة قطع الدور لأجل الجديدة، فإن كانت بكراً أقام عندها سبعاً، وإن كانت ثيباً أقام عندها ثلاثاً أو سبعاً أيهما شاء، ولا يقضي مع البكر السبع، ولا مع الثيب الثلاث[1].

وقال أبو حنيفة: يقضي بكل حال[2]، وبه قال الحكم[3] وحماد[4] [5].

لنا ما روي أنه صلى الله عليه وسلم قال لأم سلمة[6] رضي الله عنها: «**إن شئت سبعت عندك وسبعت عندهن وإن شئت ثلّثت عندك ودُرْت**»[7].

---

(١) الحاوي الكبير (٩ / ٥٨٦)، المهذب (٢٤٣/٤)، الوسيط (٥ / ٢٩٤)، البيان (٩ / ٥١٩).

(٢) البناية (٥ / ٢٥٢)، البحر الرائق (٣ / ٢٣٥).

(٣) هو الحكم بن عتيبة أبو محمد الكندي، مولاهم الكوفي، الإمام الكبير عالم أهل الكوفة، ثقة ثبت فقيه، صاحب سنة واتباع، توفي سنة (١١٥هـ). انظر: طبقات ابن سعد (٣٣١/٦)، وسير أعلام النبلاء (٢٠٨/٥).

(٤) هو حماد بن أبي سليمان العلامة فقيه العراق، أبو إسماعيل بن مسلم الكوفي مولى الاشعريين، أصله من أصبهان. روى عن أنس بن مالك، وتفقه بإبراهيم النخعي، وهو أنبل أصحابه وأفقههم، وأقيسهم وأبصرهم بالمناظرة والرأي، وليس هو بالمكثر من الرواية، لأنه مات قبل أوان الرواية، وأكبر شيخ له: أنس بن مالك، فهو في عداد صغار التابعين. وكان أحد العلماء الأذكياء، والكرام الأسخياء، له ثروة وحشمة وتجمل، توفي سنة (١٢٠هـ). انظر: طبقات ابن سعد (٣٣٢/٦)، وسير أعلام النبلاء (٢٣١/٥).

(٥) المحلى بالآثار (٩ / ٢١٣)، شرح السنة للبغوي (٩ / ١٥٦)،

(٦) هي هند بنت أبي أمية بن المغيرة بن عبد الله بن عمرو بن مخزوم القرشية المخزومية أم المؤمنين أم سلمة، السيدة المحجبة الطاهرة، بنت عم خالد بن الوليد سيف الله ; وبنت عم أبي جهل بن هشام، من المهاجرات الأول، كانت قبل النبي ﷺ عند أخيه من الرضاعة: أبي سلمة بن عبد الأسد المخزومي، الرجل الصالح، دخل بها النبي ﷺ في سنة أربع من الهجرة، وكانت من أجمل النساء وأشرفهن نسباً، تعد من فقهاء الصحابيات، عمرت حتى بلغها مقتل الحسين ولم تلبث بعده إلا يسيراً، ولها أولاد صحابيون ولها جملة أحاديث، وكانت آخر من مات من أمهات المؤمنين، توفيت سنة (٥٩هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (٢ / ٢٠١) الإصابة في تمييز الصحابة (٨ / ٢٢١).

(٧) رواه مسلم كتاب النكاح باب قدر ما تستحقه البكر، والثيب من إقامة الزوج عندها عقب الزفاف (٢ / ١٠٨٣ح١٤٦٠) وفي آخره قالت: (ثلِّث).

وعن أنس رضي الله عنه أنه قال: من السنة أن يقيم عند الثيب [ثلاثاً، وعند البكر][1] سبعاً ولو شئت أرفعه لرسول الله صلى الله عليه وسلم / لرفعته[2]. [٣/٥١أ]

وإن أقام عند الثيب سبعاً قضى الباقيات سبعاً على أصح الوجهين، والوجه الثاني: أنه يقضي أربعة أيام[3].

لنا الحديث الذي قدمناه.

وإن تزوج العبد أمة وعنده امرأة قضى حق العقد كما يقضي للحرة، ثيباً كانت أو بكرًا على أصح الوجهين، والثاني: أنها على النصف من الحرة[4].

لنا أن قسم العقد حق الزوج فلم يختلف برق الزوجة وحريتها بخلاف القَسْم الدائم فإنه حق لها[5].

وإذا تزوج امرأتين بكرين أو ثيبين كره أن تُزَفَّا إليه في وقت واحد، لأنه لا يمكن الوفاء بحقهما في وقت واحد، فإن زُفَّتا إليه معاً أقرع بينهما لتقديم قسم العقد لعدم الميزة، فإذا قضى للأولة قضى للثانية[6].

---

(١) زيادة لابد منها ليتوافق الحديث مع مصادر التخريج وبدونها يكون النقل خطأ.

(٢) رواه البخاري كتاب النكاح باب إذا تزوج البكر على الثيب (٧ / ٣٤ح٥٢١٣) ومسلم كتاب النكاح باب قدر ما تستحقه البكر والثيب من إقامة الزوج عندها عقب الزفاف (٢ / ١٠٨٤ح١٤٦١) عن خالد عن أبي قلابة عن أنس بن مالك رضي الله عنه. زاد مسلم: قال خالد: ولو قلت إنه رفعه لصدقت، ولكنه قال: السنة كذلك.

قال الترمذي (٣ / ٤٣٧): والعمل على هذا عند بعض أهل العلم قالوا: إذا تزوج الرجل امرأة بكراً على امرأته أقام عندها سبعاً، ثم قسم بينهما بعد بالعدل، وإذا تزوج الثيب على امرأته أقام عندها ثلاثاً، وهو قول مالك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق.

(٣) الحاوي الكبير (٩ / ٥٨٨)، التنبيه (ص: ١٧٠), المهذب (٢٤٣/٤)، نهاية المطلب (١٣ / ٢٥٩)، الوسيط (٥ / ٢٩٤).

(٤) المهذب (٢٤٤/٤)، البيان (٩ / ٥٢٠-٥٢١).

(٥) المهذب (٢٤٤/٤)، نهاية المطلب (١٣ / ٢٦١)، البيان (٩ / ٥٢١).

(٦) الأم (٥ / ٢٠٦)، المهذب (٢٤٤/٤)، البيان (٩ / ٥٢٠).

وإذا أراد أن يسافر بامرأة أو امرأتين أو ثلاث أقرع بينهن فمن خرجت عليها القرعة سافر بها[١]، لما روت عائشة رضي الله عنها قالت: «**كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أراد سفراً أقرع بين نسائه فأيتهن خرج اسمها سافر بها**»[٢].

وصفة القرعة على ما ذكرناه في باب القرعة[٣].

ولا يجوز أن يسافر بواحدة من غير قرعة، لأنه ميل وترك للعدل، فإن فعل لزمه القضاء للمقيمات[٤].

وقال أبو حنيفة[٥] ومالك[٦]: لا يقضي لهن، لأنه إذا لزمه في القَسْم الذي بحقٍ فَلَأَنْ يلزمَه في القَسْم بغير حقٍّ أولى.

وإذا سافر بامرأتين بالقرعة سوى بينهما في القَسْم في السفر كما يسوي بينهما في الحضر، فإن كان السفر طويلاً لم يلزم القضاء للمقيمات، وكذلك إن كان قصيراً في أصح القولين، فالقول الثاني: يلزمه القضاء[٧].

---

(١) الأم (٥ / ٢٠٧) مختصر المزني (٨ / ٢٨٨) الحاوي الكبير (٩ / ٥٧٢)، نهاية المطلب (١٣ / ٢٦٢)، البيان (٩ / ٥٢٤).

(٢) رواه البخاري كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها باب هبة المرأة لغير زوجها وعتقها، إذا كان لها زوج فهو جائز، إذا لم تكن سفيهة، فإذا كانت سفيهة لم يجز (٣ / ١٥٩ح٢٥٩٣) ومسلم (٤ / ١٨٩٤ح٢٤٤٥) كتاب الفضائل باب في فضل عائشة رضي الله تعالى عنها عن عائشة رضي الله عنها.

(٣) انظر [٢/١٨٠ب] من المخطوط.

(٤) قال في نهاية المطلب (١٣ / ٢٦٩): ومما يجري رَكناً في الباب أنه لو خرج بواحدة من غير قرعة، فإذا آب، قضى للمخلفات إجماعاً. وانظر: الأم (٥ / ٢٠٧)، المهذب (٢٤٥/٤)، البيان (٩ / ٥٢٤).

(٥) المبسوط للسرخسي (٥ / ٢١٩)، بدائع الصنائع (٢ / ٣٣٣)، الهداية (١ / ٢١٦).

(٦) الذخيرة للقرافي (٤ / ٤٦٤)، القوانين الفقهية (ص: ١٤١).

(٧) الحاوي الكبير (٩ / ٥٩٢)، المهذب (٢٤٥/٤)، البيان (٩ / ٥٢٢).

لنا حديث عائشة رضي الله عنها: «**كان إذا سافر أقرع بين نسائه**»[1]، ولم تفرق بين طويل ولا قصير ولم تتعرض لذكر القضاء، ولأن المسافرة اختصت بمشقة السفر فاختصت بقسمة، ولأنا لو أوجبنا القضاء للمقيمات كان حظهن مع الإقامة أوفر وذلك لا وجه له[2].

وإن سافر بامرأة بالقرعة إلى بلد ثم عَنَّ له سفرٌ أبعدُ منه لم يقض للمقيمات ما زاد على مسافة البلد الذي أقرع له، لأن الجميع سفر واحد، وإن انقضى سفره ثم أقام معها بعده مدة لزمه أن يقضي للمقيمات تلك المدة، لأن القرعة إنما تسقط القضاء في قَسْم السفر، وهذا قَسْم حضر[3].

وإن كان عنده امرأتان ثم تزوج امرأتين وزُفَّتا إليه في وقت واحد لزمه أن يقسِم لهما حقَّ العقد لما قدمناه.

ولا يقدم إحداهما على الأخرى إلا بالقرعة، فإن أراد السفر ببعضهن قبل أن يقضي لهما حق العقد أقرع بين الجميع فإن خرجت القرعة لإحدى القديمتين سافر بها فإذا قدم قضى حق العقد للجديدتين، وإن خرجت القرعة لإحدى الجديدتين سافر بها ويدخل قسم / [٣/١٥ب] العقد في قسم السفر، لأن القصد منه الألفة والاستمتاع وقد حصل ذلك فإذا قدم قضى حقَّ العقد للجديدة الأخرى على أصح الوجهين. وفي الثاني: لا يقضي[4].

لنا: أن السفر بالقرعة كان بعد وجوب القَسْم لها فلم يسقط بالقرعة، كما لو قسم لبعض نسائه في الحضر ثم سافر، فمن لم يقضها قَسْم الحضر بالقرعة فإنه لا يسقط[5].

---

(١) تقدم تخريجه قبل قليل.

(٢) الحاوي الكبير (٩ / ٥٩٢)، المهذب (٢٤٥/٤)، البيان (٩ / ٥٢٣).

(٣) التنبيه (ص: ١٧٠), المهذب (٢٤٥/٤)، البيان (٩ / ٥٢٣).

(٤) الحاوي الكبير (٩ / ٥٩٢)، المهذب (٢٤٥/٤)، البيان (٩ / ٥٢٤).

(٥) التنبيه (ص: ١٧٠), المهذب (٢٤٦/٤)، البيان (٩ / ٥٢٤).

فصل

يجوز للمرأة أن تهب ليلتها من إحدى ضرائرها إن رضي الزوج بذلك[1]، والأصل في ذلك ما روي أن سودة وهبت ليلتها[2] -وروي يومها وليلتها[3]- من عائشة تبتغي بذلك رضى رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولأن الحق محصور بينها وبين الزوج فحلَّ ما اتفقا عليه.

ولا يعتبر رضى الموهوب لها، لأنها محل الحق فلا يعتبر رضاها[4].

ويقسم لها الليلة الموهوبة في ليلة الواهبة ولا يضمُّها إلى ليلة الموهوبة على أصح الوجهين، لأنها قائمة مقامها فقسم لها في ليلتها[5].

ويجوز أن تهب ليلتها للزوج فيجعلها لمن شاء من أزواجه[6]، لما قدمته، ويجوز أن تهبها لجميع ضرائرها، فإن كنّ أربعاً صار القَسْم بينهن أثلاثاً، لأنها حقها فجاز أن تجعله لمن شاءت، فإنْ رجعَتْ في الهبة لم يصح رجوعها فيما مضى، لأنها هبة اتصل بها القبض فلزمت، ويصح في المستقبل، لأنها لا تلزم قبل القبض ويصح الرجوع في بعض ليلة، لأنه رجوع فيما لم يتصل القبض به فهو كالرجوع في جميع الليلة[7].

---

(١) المهذب (٤/٢٤٦)، نهاية المطلب (١٣ / ٢٣٦)، البيان (٩ / ٥٢٥).

(٢) تقدم تخريجه ص٩٩.

(٣) تقدم تخريجه ص٩٩.

(٤) المهذب (٤/٢٤٦)، البيان (٩ / ٥٢٥).

(٥) المهذب (٤/٢٤٦)، البيان (٩ / ٥٢٥).

(٦) المهذب (٤/٢٤٧)، نهاية المطلب (١٣ / ٢٣٦)، البيان (٩ / ٥٢٦).

(٧) المهذب (٤/٢٤٧)، البيان (٩ / ٥٢٦).



يجوز للأمة المزوجة أن تهب ليلتها من بعض ضرائرها من غير رضى سيدها، لأن القَسْم حقٌّ لها لا حقَّ للسيد فيه؛ فلم يعتبر فيه رضاه[١].

(١) الأم (٥ / ١٢)، الحاوي الكبير (٩ / ٥٧٥)، نهاية المطلب (١٣ / ٢٣٦)، البيان (٩ / ٥١١).

فرع

لا فرق في القَسْم بين الحرة الكتابية والمسلمة، لأنه حقٌّ من حقوق النكاح، فاستويا فيه كسائر الحقوق[1].

(١) الأم (٥ / ٨)، الحاوي الكبير (٩ / ٥٧٤)، نهاية المطلب (١٣ / ٢٣٠)، الوسيط (٥ / ١٢٥).

فرع

الإماء لا حقَّ لهن في قَسْم السيد[1]، لقوله سبحانه: **{فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا}**[2]، فدلت الآية على أن العدل غير واجب في حق الإماء، وأن الأمة لا حقَّ لها في وطء المولى، ولهذا لا يثبت لها الخيار بحقه، فإذا بات عند بعضهن لم يلزمه القضاء للباقيات، ويستحب أن لا يُعطِّلهن، لأنه إذا عَطَّلهن لم يأمَنْ أن تَفْجُرْن[3].

وإن كان له زوجات وإماء فأقام عند الإماء لم يلزمه القضاء للزوجات، لأن القضاء بدل عن قَسْم مستحقٍّ، وبيَّنَّا أنه لا حقَّ للإماء في القَسْم[4].

---

(١) الحاوي الكبير (٩ / ٥٨٢)، المهذب (٢٤٧/٤)، البيان (٩ / ٥٢٦).

(٢) سورة النساء: آية (٣).

(٣) الحاوي الكبير (٩ / ٥٨٢)، المهذب (٢٤٧/٤)، البيان (٩ / ٥٢٦).

(٤) الحاوي الكبير (٩ / ٥٨٣)، المهذب (٢٤٧/٤)، البيان (٩ / ٥٢٦).

باب النشـــوز[1]

إذا ظهر من المرأة أمارات النشوز -وهو أن تتثاقل عليه أو تدافعه إذا دعاها- وعظها ولم يهجرها ولم يضربها[2]، لقوله تعالى: {**وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ**}[3].

ولأنه يجوز أن يكون ذلك لضيق صدرها من غير حمية، فلا يهجر ولا يضرب مع الاحتمال،/ وإن امتنعت من تمكينه فله أن يهجرها لقوله تعالى: {**وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ**}[4]، وله أن يضربها في أصح القولين[5]، وفي القول الثاني: لا يضربها[6]. [٥٢/٣أ]

وبه قال أحمد[7].

لأن العقوبة بقدر الجناية، والضرب يستحق بتكرر النشوز والإصرار عليه، / فلا يستحق بنشوز مرة واحدة، ويكون تقدير الآية: وعِظوهن إن ظهرت أمارات النشوز، واهجروهن إن نشزن، واضربوهن إن أصررن، يعني: يضم الضرب إلى الهجران[8].

والوعظ أن يخوفها بالله تعالى وما يلحقها من الضرر بسقوط نفقتها[9].

---

(١) النشوز: الارتفاع، ثم استعير فقيل نشزت المرأة: استصعبت على بعلها، وكذلك نشز بعلها: جفاها وضربها. مقاييس اللغة (٥/ ٤٣٠)، تاج العروس (١٥/ ٣٥٤).

(٢) الأم للشافعي (١١٢/٥)، التنبيه (٢٣٦/١)، المهذب (٢٤٧/٤)، نهاية المطلب (٢٧٧/١٣)، البيان (٥٢٨/٩).

(٣) سورة النساء : آية (٣٤).

(٤) سورة النساء : آية (٣٤).

(٥) الأم للشافعي (١١٢/٥)، المهذب (٢٤٨/٤)، نهاية المطلب (٢٧٧/١٣)، البيان (٥٢٩/٩).

(٦) المهذب (٢٤٨/٤)، نهاية المطلب (٢٧٧/١٣)، البيان (٥٢٩/٩).

(٧) اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (١٦١/٢)، الفروع لابن مفلح (٤٠٠/٩)، شرح الزركشي (٤٤٩/٢).

(٨) الأم للشافعي (١١٢/٥)، المهذب (٢٤٨/٤)، نهاية المطلب (٢٧٧/١٣)، البيان (٥٢٩/٩).

(٩) الأم للشافعي (١١٢/٥)، المهذب (٢٤٨/٤)، البيان (٥٢٩/٩).

والهجران بأن يهجرها في الفراش، قال ابن عباس رضي الله عنه: لا يضاجعها في فراش[1].

فأما الهجران: أن يترك الكلام، ولا يجوز أن يزيد على ثلاثة أيام لقوله صلى الله عليه وسلم: "**لا يحل للمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاثة أيام**"[2].

وأما الضرب: فهو أن يضربها ضرباً غير مبرح ويتجنب المواضع المخوفة والمستحسنة[3]، ولا يوالي الضرب على موضع واحد منها، لما روى جابر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**اتقوا الله في النساء، فإنكم أخذتموهن بكتاب الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله، وإن لكم عليهن ألا يوطئن فرشكم أحداً تكرهونه، فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضرباً غير مبرح**"[4].

ولأن القصد الأدب دون النكاية[5].

---

(١) جامع البيان للطبري (٤/٥٥٧).

(٢) رواه البخاري كتاب الأدب باب ما ينهى عن التحاسد والتدابر (٨/٢٣ح٦٠٦٥) ومسلم كتاب البر والصلة والآداب باب تحريم التحاسد والتباغض والتدابر (٤/١٩٨٢ح٢٥٥٨) عن أنس بن مالك رضي الله عنه.

(٣) المهذب (٤/٢٤٩)، الحاوي الكبير (٩/٥٩٨)، البيان (٩/٥٣٠).

(٤) رواه مسلم كتاب الحج باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم (٢/٨٨٦ح١٢١٨).

(٥) المهذب (٤/٢٤٩)، الحاوي الكبير (٩/٥٩٨)، البيان (٩/٥٣٠).

فصل

إذا ظهر من الزوج أمارات النشوز لمرض بها أو كبر سن أو سوء خلق، وأرادت أن تصالحه بترك بعض حقوقها من نفقة أو قسم أو نحوه؛ جاز ذلك[1]، لقوله تعالى: {**وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ**}[2].

قالت عائشة رضي الله عنها: نزلت في المرأة إذا طعنت في السن يجعل ليلتها لبعض ضرائرها[3].

فإن ادعى كل واحد منهما النشوز على صاحبه أسكنهما إلى جنب نفسه ليعلم الظالم منهما فيمنعه من ظلمه، لأن ذلك طريق إلى زوال الشقاق، فإن أصرا على الشقاق وبلغا إلى الشتم والضرب بعث الحاكم إليهما حكمين بينهما للإصلاح أو التفريق[4]، لقوله تعالى: {**وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا**}[5].

وهما حاكمان في أصح القولين، فلهما أن يفعلا ما يريان من الجمع أو التفريق بعوض وبغير عوض، والقول الثاني: أنهما وكيلان للزوجين فلا يفعلان إلا ما يتفق الزوجان عليه. وبه قال أبو حنيفة وأحمد وعطاء[6] والحسن[7].

---

(١) الأم للشافعي (١١٣/٥)، المهذب (٢٤٩/٤).

(٢) سورة النساء : آية (١٢٨).

(٣) تفسير الطبري (٣٠٧/٥).

(٤) المهذب (٢٥٠/٤).

(٥) سورة النساء : آية (٣٥).

(٦) هو عطاء بن أبي رباح أسلم، أبو محمد القرشي مولاهم المكي، مفتي الحرم، ولد أول خلافة عثمان، أعلم أهل عصره بالمناسك، وأحسنهم فتيا، توفي سنة (١١٤هـ). انظر: طبقات ابن سعد (٤٦٧/٥)، سير أعلام النبلاء (٧٨/٥).

(٧) جامع البيان للطبري (٣٢٢/٨) الاستذكار (١٨٤/٦)، البحر الرائق (٢٥/٧) فتح القدير لابن الهمام (٩٧/٩)، المهذب (٢٥٠/٤)، مسائل أحمد وإسحاق لابن منصور (١٩٧٦/٤)، اختلاف الأئمة لابن هبيرة (١٦٢/٢).

لنا قوله تعالى: {**فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا**}[١]، فسماهما حكمين فخاطب الحكام بذلك دون الزوجين، وجعل الأمر إلى إرادتهما، فقال: {**إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا**}[٢]، ولم يعتبر رضا الزوجين.

وروي أن علياً كرم الله وجهه بعث رجلين فقال: أتدريان ما عليكما؟ إنّ عليكما / إن [٣/٥٢ب] رأيتما أن تجمعا جمعتما، وإن رأيتما أن تفرقا فرقتما، فقال الرجل: أما هذا فلا، فقال: كذبت، لا والله لا تبرح حتى ترضى بكتاب الله لك وعليك، فقالت المرأة: رضيت بكتاب الله لي وعلَيّ[٣].

ولأنه وقع بينهما الشقاق وتعذرت معرفة الظالم والاتفاق، فجاز أن يفرق بينهما من غير رضى واتفاق، كما لو قذفها وتلاعنا[٤].

ويستحب أن يكون حكماً من أهله وحكماً من أهلها للآية.

ولما روي أنه وقع بين عقيل بن أبي طالب[٥] وزوجته وكانت من بني أمية فبعث عثمان[٦] رضي الله عنه حكماً من أهله وهو ابن عباس رضي الله عنه وحكماً من أهلها، وهو معاوية رضي الله عنه[٧].

---

(١) سورة النساء : آية (٣٥).

(٢) سورة النساء : آية (٣٥).

(٣) رواه الشافعي في الأم (١١٦/٥) والبيهقي (٣٠٥/٧) بسند صحيح كما في تلخيص الحبير (٢٠٤/٣).

(٤) الأم للشافعي (١١٦/٥)، المهذب (٢٥١/٤)، الحاوي الكبير (٦٠٤/٩)، البيان (٥٣٣/٩).

(٥) هو عقيل بن أبي طالب الهاشمي، هو أكبر إخوته، وآخرهم موتاً آخر إمارة معاوية بن أبي سفيان حوالي سنة خمسين، وهو جد عبد الله بن محمد بن عقيل المحدث، وفد على معاوية فأكرمه، وكان أكبر من علي بعشرين سنة، وعاش بعده مدة، وكان علامة بالنسب وأيام العرب. انظر: الطبقات الكبرى (٤/ ٣١)، مشاهير علماء الأمصار (ص: ٢٧)، تاريخ الإسلام (٢/ ٤٢٢)، سير أعلام النبلاء (١/ ٢١٨).

(٦) هو الخليفة الراشد، عثمان بن عفان بن أبي العاص بن أمية، أبو عمرو، ويقال: أبو عبد الله، صهر رسول الله صلى الله عليه وسلم، أسلم قديماً وهاجر الهجرتين ومناقبه كثيرة مشهورة، قتل ﷺ سنة (٣٥هـ). انظر ترجمته في: الاستيعاب (٥٤٥)، أسد الغابة (٥٧٨/٣)، الإصابة (٤٥٦/٤).

(٧) رواه مالك في المدونة الكبرى (٢٧٠/٢) والشافعي في الأم (١١٦/٥) والبيهقي في معرفة السنن والآثار (٢٩٣/١٠ح٤٦٣١). قال مالك: وأحسن ما سمعت من أهل العلم أنه يجوز أمر الحكمين عليهما، والله أعلم.

ولأنهما إذا كان من أهلهما كانا أعرف بالأحوال، وإن كانا أجنبيين جاز، كالحاكمين في سائر الأحكام، ويجب أن يكونا ذكرين عدلين فقيهين، لأنه لا يصلح للحاكم إلا من كان بهذه الصفة[1].

وعلى هذا إذا غاب الزوجان لم ينعقد حكمهما، لأن أحدهما محكوم عليه والآخر محكوم له، والحكم للغائب لا يجوز اتفاقاً، وكذلك إذا جنَّ الزوجان، لأنهما يحكمان برفع الشقاق، وقد زال ذلك بالحضور[2]، والله أعلم بالصواب.

---

(١) المهذب (٢٥١/٤)، الحاوي الكبير (٦٠٤/٩)، البيان (٥٣٣/٩).

(٢) المهذب (٢٥١/٤-٢٥٢)، نهاية المطلب (٢٨١/١٣).

كتاب الخلع

سمي خلعاً لأن الله تعالى سمى كل واحد من الزوجين لباسًا، فإذا قطع وصلتها فقد خلع لباسها[١]، إذا كرهت المرأة زوجها لقبح منظر أو سوء عشرة أو خافت أن لا تؤدي حقه؛ جاز لها أن تخالعه على شيء من مالها[٢]، لقوله تعالى: {**فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ**}[٣].

ولما روي أن جميلة بنت سهل كانت تحت ثابت بن قيس بن الشماس[٤]، وكان يضربها، فأتت النبي صلى الله عليه وسلم وقالت: لا أنا ولا ثابت وما أعطاني عندي، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "**خذ منها**" فأخذ منها وقعدت في بيتها [٥].

وإن لم تكره منه شيئاً وتراضيا على الخلع من غير سبب جاز[٦].

وقال داود[٧]: لا يصح الخلع إلا عند المخاصمة[٨].

---

(١) الحاوي الكبير (٣/١٠)، البيان (٧/١٠).

وهاهنا أمور يحسن توضيحها قبل الخوض في هذا المبحث وهي أن: المختلعة هي التي تختلع من كل الذي لها. والمفتدية أن تفتدي ببعضه وتأخذ بعضه. والمبارئة هي التي بارأت زوجها من قبل أن يدخل بها فتقول: قد أبرأتك فبارئني، وقيل: المبارئة هي التي لا تأخذ شيئاً ولا تعطي، والمختلعة هي التي تعطي ما أعطاها وتزيد من مالها، والمفتدية هي التي تفتدي ببعض ما أعطاها وتمسك بعضه، وهذا كله يكون قبل الدخول وبعده، فما كان قبل الدخول فلا عدة فيه، والمصالحة مثل المبارئة. انظر: تفسير القرطبي (٣/١٤٥-١٤٦).

(٢) المهذب (٤/٢٥٣)، الحاوي الكبير (٣/١٠)، البيان (٧/١٠).

(٣) سورة البقرة : آية (٢٢٩).

(٤) هو ثابت بن قيس بن الشماس الأنصاري أبو محمد، خطيب الأنصار وقائلهم، قال صلى الله عليه وسلم: نعم الرجل ثابت بن قيس. قتل يوم اليمامة في عهد أبي بكر الصديق رضي الله عنه، وكان قد أَمَّره على الأنصار في ذلك الجيش. انظر: مشاهير علماء الأمصار (ص: ٣٤)، معرفة الصحابة لأبي نعيم (١/ ٤٦٤).

(٥) رواه البخاري كتاب الطلاق باب الخلع (٧/٦٠ ح٥٢٧٣) عن ابن عباس رضي الله عنهما بنحوه.

(٦) المهذب (٤/٢٥٤)،، البيان (٨/١٠).

(٧) هو داود بن علي بن خلف، أبو سليمان البغدادي، المعروف بالأصبهاني، مولى أمير المؤمنين المهدي، رئيس أهل الظاهر، الإمام البحر، الحافظ العلامة، عالم الوقت، بصير بالفقه، عالم بالقرآن، حافظ للأثر، رأس في معرفة الخلاف، من أوعية العلم، له ذكاء خارق، وفيه دين متين، لكنه كان يقول: القرآن الذي في اللوح المحفوظ غير مخلوق والذي بين أيدي الناس مخلوق!! مات سنة (٢٧٠هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (١٣/٩٧) وشذرات الذهب (٢/١٥٨).

(٨) الشرح الكبير لابن قدامة (٨/١٧٥).

وبه قال عطاء والنخعي والزهري وابن المنذر[1].

لنا قوله تعالى: {**فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا**}[2].

وأما قوله تعالى: {**وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا**}[3].

فهذا إطلاق قيَّده قولُه تعالى: {**فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نفساً**}[4].

وإنما ذكر الخوف لأن الكلام أخرج مخرج الغالب، فإنها لا تقدم على مفارقة بعلها وبذل مالها إلا عند الخوف من عدم إقامة الحدود، وما أخرج مخرج الغالب لا يكون مفهومه حجة، كقوله تعالى: {**وَلَا تُكْرِهُوا فَتَيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا**}[5].

ومعلوم أنه لا يجوز إكراههن عليه وإن لم يردن التحصين، كذلك هاهنا، ولو ضربها أو منعها / حقها طمعاً في أن يخالعها لم يصح الخلع ولم يستحق العوض، لقوله تعالى: {**وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ**}[6]. [٣/١٥٣أ]

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٥/٢٧٢ح١٩٦٠٥)، الشرح الكبير لابن قدامة (٨/١٧٥).

(٢) سورة النساء : آية (٤).

(٣) سورة البقرة : آية (٢٢٩).

(٤) سورة النساء : آية (٤).

(٥) سورة النور : آية (٣٣).

(٦) سورة النساء : آية (١٩).

ولأنها معاوضة كرهت عليها بغير حق فلم تصح ولم يستحق فيها العوض، كما لو أكرهت على البيع، فإن كان بعد الدخول فله مراجعتها، لأن الرجعة إنما تسقط بالعوض، فإذا لم تستحق العوض ثبتت الرجعة، وكذا لو أتت بفاحشة فعضلها لتخالعه بشيء من مالها؛ لم يصح على أصح القولين[١].

لنا أنها مكرهة عليه، فهو كما لو لم تزن، وأما قوله تعالى: {**إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ**}[٢]، فهو منسوخ[٣] بقوله تعالى: {**فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ**}[٤].

---

(١) المهذب (٤/٢٥٥)، الحاوي الكبير (١٠/٤).

(٢) سورة النساء : آية (١٩).

(٣) انظر: الناسخ والمنسوخ للقاسم بن سلام (١/ ١٣٢).

(٤) سورة النساء : آية (١٥).

فصل

ولا يجوز للأب والجد أن يطلّق امرأة ابنه الصغير أو المجنون بعوض ولا بغير عوض[١].

وقال الحسن وعطاء وأحمد: لا يملك أن يطلقها[٢].

وقال مالك: يملك أن يخالعها عنه بعوض[٣].

لنا قوله صلى الله عليه وسلم: "**الطلاق لمن يأخذ بالساق**"[٤].

ولأن ملك النكاح متعلق بالشهوة فلم يدخل تحت الولاية، بخلاف البيع، فإن القصد منه المال والعوض؛ فجاز أن يتولاه[٥].

ولا يجوز للأب والجد أن يخالع البنت الصغيرة على شيء من مالها[٦].

وقال مالك : يجوز إذا كان لها فيه حظ[٧].

لنا ما قدمناه، ولأنه يسقط حقها من المهر والنفقة والمتعة ويخالف البيع لما قدمته، فإن كان ذلك بعد الدخول ملك رجعتها[٨].

ولا يجوز أن يخالع السفيهة على شيء من مالها، لأنه عقد على المال فلم يملكه كالبيع، فإن خالعها لم يستحق العوض كما لا يستحق ثمن ما باع منها، فإن كان بعد الدخول ملك رجعتها[٩].

---

(١) المهذب (٢٥٥/٤)، البيان (١٠/١٠).

(٢) سنن الترمذي (٤٨٦/٣)، السنن الكبرى للبيهقي (٣١٧/٧)، الاستذكار (١٦٥/٦)، شرح السنة (١٩٩/٩)، البيان (١٠/١٠).

(٣) سنن الترمذي (٤٨٦/٣)، الاستذكار (١٦٥/٦).

(٤) رواه ابن ماجه في كتاب الطلاق باب طلاق العبد (٦٧٢/١ح٢٠٨١) وحسنه الألباني في إرواء الغليل (١٠٨/٧ح٢٠٤١).

(٥) المهذب (٢٥٥/٤)، البيان (١٠/١٠).

(٦) المهذب (٢٥٥/٤)، البيان (١١/١٠).

(٧) المدونة الكبرى (٢٥٢/٢)، مواهب الجليل (٢٧٠/٥).

(٨) المهذب (٢٥٥/٤)، الحاوي الكبير (١٣٢/٩)، البيان (١٢/١٠).

(٩) مختصر المزني (١٦٥/١)، المهذب (٢٥٥/٤)، الحاوي الكبير (١٣٢/٩)، البيان (١٢/١٠).

أما الأمة فإن خلعت بإذن سيدها صح خلعها، ووجب دفع العوض من حيث يجب دفع المهر في نكاح العبد، هذا إذا خالعت بقدر مهر المثل، وإن زاد ما خالعت عليه على مهر المثل وجبت الزيادة في ذمتها تبيع له إذا أعتقت[١].

وإن خالعته بغير إذنه فالخلع فاسد سواء كان الخلع على عوض في ذمتها أو على عين من أعيان ماله، لأنه عقد يوجب استحقاق المال أو مال سيدها فلم يصح من غير إذنه، كالبيع، ويلزمها فيه مهر المثل أو عوض العين التي خالعت عليها[٢].

وأما المكاتبة فإن خالعت بغير إذن السيد فهي كالأمة القن، وقد بيناه، وإن كان بإذنه فأصح الطريقين أنها على قولين، كهيئتها بإذن سيدها، والطريق الثاني: أن الخلع لا يصح قولاً واحداً[٣].

---

(١) المهذب (٢٥٥/٤)، الحاوي الكبير (٨٢/١٠)، البيان (١٢/١٠-١٣).

(٢) المهذب (٢٥٥/٤)، الحاوي الكبير (٨٢/١٠)، البيان (١٢/١٠-١٣).

(٣) الأم (١٩٩/٥)، مختصر المزني (١٩٠/١)، البيان (١٣/١٠).

فصل

ويصح الخلع من / غير الزوجة، وهو أن يقول لزوج: طلق امرأتك بألف عليّ[1]. [٣/٥٣ب]

وقال أبو ثور[2]: لا يصحّ[3].

لنا أن للزوج عليها حقاً يملك إسقاطه ببذلها العوض فيه، فجاز ذلك لغيرها، كالدين، ويخالف بيع الأعيان، لأنه تمليك يفتقر إلى رضا المشتري فلم يصح مع الأجنبي، والخلع إسقاط لا يفتقر إلى رضا المرأة فصح مع الأجنبي كالعتق بعوض، ولأن الغرض للأجنبي بأن يعلم أنهما على خصام دائم أو نكاح فاسد، فيبذل العوض في الفرقة ليحصل الآخر.

وإن قال: طلق امرأتك على مهرها وأنا ضامن له فطلقها؛ بانت ورجع الزوج على الضامن ببذل مهرها على القول المختار[4].

---

(١) المهذب (٢٥٦/٤)، البيان (١٤/١٠).

(٢) هو إبراهيم بن خالد، الحافظ الحجة المجتهد، مفتي العراق، أبو ثور، الكلبي البغدادي الفقيه، ويكنى أيضا أبا عبد الله ولد في حدود سنة سبعين ومئة، أحد أئمة الدنيا فقهاً وعلماً وورعاً وفضلاً، صنف الكتب، وفرع على السنن، وذب عنها، توفي سنة (٢٤٠هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (٧٢/١٢)، وطبقات الشافعية للسبكي (٧٤/٢).

(٣) المهذب (٢٥٦/٤)، البيان (١٤/١٠).

(٤) المهذب (٢٥٦/٤)، البيان (٣١٨/٦).

فصل

يجوز الخلع في حال الحيض وفي الطهر الذي جامعها فيه، لأن تحريم الطلاق من غير عوض في الحيض لما يلحقها من الضرر بتطويل العدة، وفي الطهر الذي جامعها فيه للخبرة والندم على فرقة الولد، والخلع أجيز لدفع الضرر بسوء العشرة وخوف إضاعة الحقوق، وهو أعظم، فيدفع أعظم الضررين بأدناهما(١).

ولا يشترط في صحة الخلع أن يتولاه حاكم(٢).

وقال الحسن(٣) وابن سيرين(٤) (٥): لا يصح إلا عند حاكم(٦).

لنا أنه عقد معاوضة فلم يشترط لصحته الحاكم، كسائر عقود المعاوضات.

فأما قوله تعالى: {**فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ**}(٧)، فهو خطاب للأزواج أو عام فنخصه بالقياس الذي ذكرناه(٨).

---

(١) المهذب (٢٥٧/٤)، البيان (١٥/١٠).

(٢) الأم (١٣٩/٥)، المهذب (٢٥٧/٤)، الحاوي الكبير (١١/١٠، ١٢١)، البيان (١٥/١٠).

(٣) أحكام القرآن للطحاوي (٤٤٩/٢ح٢٠٢٢).

(٤) هو الإمام شيخ الإسلام، محمد بن سيرين أبو بكر الأنصاري، البصري، مولى أنس بن مالك، ولد أخي محمد لسنتين بقيتا من خلافة عمر، نسيج وحده، حسن العلم بالفرائض والقضاء والحساب، فقيه عالم ورع أديب، ثقة حجة كثير الحديث، مات سنة (١١٠هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (٦٠٦/٤) وتهذيب التهذيب (٢١٤/٩).

(٥) ما روي عن ابن سيرين كان حكاية عمن قبله كما في أحكام القرآن للطحاوي (٤٤٩/٢ح٢٠٢٢) عن يحيى بن عتيق، أنه سمع محمداً يقول: كانوا يقولون: لا يجوز الخلع إلا عند السلطان.

(٦) وقد قال أكثر أهل العلم: إن الخلع يكون دون السلطان. انظر: أحكام القرآن للطحاوي (٤٥٠/٢) وتفسير القرطبي (١٣٨/٣).

(٧) سورة البقرة : آية (٢٢٩).

(٨) الأم (١٣٩/٥)، المهذب (٢٥٧/٤)، البيان (١٥/١٠).

فصل

يصح خلع السفيه والعبد بغير إذن، لأنهما يملكان الطلاق من غير عوض فمع شرط العوض أولى[1]، ولا تبرأ الزوجة من العوض إلا أن تدفعه إلى الولي أو المولى، لأنهما محجور عليهما فلا يبرأ بالدفع إليهما، فإن سلمته إليه فإن كان باقياً في يده أو أخذه وليه أو مولاه وبرئت منه، لأنه وصل إلى مستحقه، وإن تلف أو أتلفه السفيه كان لوليه مطالبتها ببذله على أصح القولين، وبمهر المثل في الثاني[2].

ولا يرجع بما دفعت على السفيه ولو انفك عنه الحجر، لأنها سلَّطته على إتلافه بتسليمه إليه، ورجع على العبد إذا أعتق وأيسر، لأن حجره لحق السيد لا لحفظ ماله بخلاف السفيه ولو سلمته إليه بإذن المولى لم تبرأ منه على أصح الوجهين[3]، لأنه ليس من أهل القبض فعلى هذا إذا دفع إلى صبي درهماً لينقده فدفعه الصبي إلى الناقد لم يجز للناقد رده إلى الصبي، ولا يبرأ منه إلا بتسليمه إلى وليه.

---

(١) مختصر المزني (١/١٩٠)، الحاوي الكبير (٦/٣٥٩).

(٢) مختصر المزني (١/١٩٠)، الحاوي الكبير (٦/٣٦٠).

(٣) مختصر المزني (١/١٩٠)، الحاوي الكبير (١٠/٨٥)، مغني المحتاج (٢٠/٣٤١).

فصل

يصح الخلع بلفظ الخلع وبلفظ الطلاق[1]، لأن القصد منه الفرقة، وكل واحد من اللفظين موضوع لها ودال عليها، فإن خالعها بصريح الطلاق فهو طلاق، لأنه لا يحتمل غيره، وكذلك إن خالعها بالكناية مع نية / الطلاق، لأنها بمنزلة الصريح، وإن خالعها بصريح [٥٤/٣أ] الخلع فهو فسخ في أصح الأقوال الثلاثة، وفي الثاني لا يقع به فرقة، وفي الثالث هو طلاق[2].

وبه قال عثمان وعلي وابن مسعود، وهو مذهب مالك والثوري وأبي حنيفة وأصحابه والأوزاعي[3].

لنا أنها فرقة عَرِيَتْ عن صريح الطلاق وكنايته فكانت فسخاً كسائر الفسوخ، والفرقة به مملوكة له به كما يملكها بالطلاق فجاز أن يأخذ العوض عنها، وله صريح وهو الخلع والمفاداة، لأن المفاداة نطق بها القرآن، والخلع متعارف فيه لغة وشرعاً، وكذلك الفسخ في أصح الوجهين من صرائحه، لأنه أبلغ في الدلالة على معنى الخلع؛ فكان بالصراحة أولى[4].

---

(١) التنبيه (١٧٣/١)، المهذب (٢٥٧/٤)، الحاوي الكبير (١١/١٠)، البيان (٣٧/١٠).

(٢) التنبيه (١٧٣/١)، المهذب (٢٥٨/٤)، الحاوي الكبير (١٢/١٠)، البيان (٣٧/١٠).

(٣) القول بأن الخلع طلاق هو قول أبي حنيفة ومالك والشافعي في الجديد إضافة إلى من ذكرهم المؤلف، ولذلك نُسب هذا القول إلى جمهور الفقهاء، والقول بأنه فسخ وفرقة هو قول الشافعي في القديم وقول أحمد وإسحاق وداود وأبي ثور، وصح ذلك عن ابن عباس رضي الله عنه. انظر: اختلاف الفقهاء للمروزي (ص: ٣٠١)، مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢/ ٤٦٥)، المحلى بالآثار (٩/ ٥١٥)، الاستذكار لابن عبد البر (٨٠/٦)، التمهيد لابن عبد البر (٣٧١/٢٣)، تفسير القرطبي (١٤٣/٣)، البيان (٣٧/١٠)، المجموع شرح المهذب (٣٢/١٧)، فتح الباري لابن حجر (٩/ ٣٩٦).

(٤) الأم للشافعي (٢٠٢/٥)، المهذب (٢٥٨/٤)، الحاوي الكبير (٣٣/١٠)، نهاية المطلب (٢٩٣/١٣)، البيان (١٦/١٠).

فإن خالعها بأحد هذه الألفاظ حصلت الفرقة من غير نية، وإن خالعها بكناية من كنايات الطلاق -كالتحريم والمبارأة- صح في أصح الوجهين[1]، لأنها أحد نوعي فرقة النكاح، فانقسمت ألفاظها إلى صريح وكناية كالطلاق، فعلى هذا لا يصح الخلع حتى يتفقا على نية الفسخ.

(١) الأم للشافعي (٢٠٢/٥)، المهذب (٢٥٨/٤)، نهاية المطلب (٤٩٧/١٣).

فصل

يصح الخلع منجزاً بلفظ المعاوضة، وهو أن يقول: أنت طالق بألف، أو على ألف، فتقول المرأة: قبلت، أو تقول له المرأة: طلقني بألف، فيقول الزوج: طلقتك، أو أنت طالق، لأنه يشمل على معنى المعاوضة فانعقد بما تنعقد به المعاوضة، ولا يفتقر في الجواب إلى إعادة ذكر الألف، لأن الطلاق يقتضي صرفه إليه، كما لا يحتاج المشتري إلى إعادة ذكر الثمن الذي أوجب به البيع، ولا يصح الجواب في هذا إلا على الفور كما في البيع ونحوه(١).

ويجوز للزوج أن يرجع في الإيجاب قبل قبول المرأة، وللمرأة أن ترجع في الاستدعاء قبل الطلاق كما في حق المتبايعين(٢).

وأما غير المنجز فهو أن يعلق الطلاق على ضمان مال أو دفع مال، فإن كان بحرفِ (إنْ) بأنْ قال: إن ضمنت لي ألفاً فأنت طالق، لم يكن الجواب إلا على الفور، وكذا إن قال: إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق؛ لم تصح العطية إلا على الفور، بحيث يصلح أن يكون جواباً لكلامه ويكفي أن يحضر المال ويأذن في قبضه، أخذه الزوج أو لم يأخذه، لأن حرف إنْ يحتملُ الفور والتراخي، واسم العطية يقع عليه وإنْ لم يقبض، ولذلك يقال: أعطيته فلم يأخذ، فلما اقترن به ذكر العوض ترجح فيه جانب الفور قياساً على سائر المعاوضات(٣).

وإن / قالت له: طلقني بألف، فقال: أنت طالق إن شئت، لم يقع الطلاق حتى توجد [٣/٥٤ب] المشيئة بالقول على الفور فتقول: شئت، لأنه شرَط المشيئة في الوقوع ولا تُعلم إلا بالقول، ولو قالت له: طلقني ثلاثاً على ألف، فقال: طلقتك ثلاثاً، صح الخلع ووجبت الألف، ويصح الرجوع في هذا قبل الضمان وقبل العطية وقبل المشيئة، لأنه رجوع في عقد معاوضة قبل تمامه(٤).

---

(١) المهذب (٤/٢٥٩)، البيان (١٠/١٩)، المجموع شرح المهذب (١٧/١٩).

(٢) المهذب (٤/٢٥٩)، البيان (١٠/١٩)، المجموع شرح المهذب (١٧/١٩).

(٣) المهذب (٤/٢٥٩-٢٦٠)، البيان (١٠/٢٠)، المجموع شرح المهذب (١٧/١٩).

(٤) المهذب (٤/٢٦٠)، البيان (١٠/٢٠)، المجموع شرح المهذب (١٧/١٩).

فصل

وإن كان بلفظ (متى) و(أي وقت) و(حين) و(زمان)؛ جاز أن يوجد الضمان على الفور وعلى التراخي، لأنهما نص في كل واحد من الزمانين، صريح في المنع من التعيين في أحدهما، ولهذا لا يصح أن يقول: متى أعطيتني الساعة، وموجب النص لا يقول بالقياس، بخلاف حرف (إن) فإنه عام في الزمانين، ولهذا يصح أن يقول: إن أعطيتني اليوم أو غداً، والعموم يجوز تخصيصه بالقياس[1].

ولا يصح الرجوع في هذا بحال لأن حكمه حكم الطلاق المعلق بالصفات، ولا يجب على الزوجة الإعطاء، لأنه لا يلزمها إيجاد العقد بحكمة المعاوضة، لأنه قبول فلا يلزمها كسائر المعاوضات، وإن كان بلفظ (إذا) فحكمه حكم حرف (إن) في اقتضاء الجواب على الفور على ظاهر المذهب، خلافاً لصاحب المهذب حيث قال: حكمه حكم متى وأي وقت[2].

لنا أنه عام في الزمانين، ولهذا يحسن أن يقول: إذا أعطيتني اليوم أو الساعة، كما يحسن أن يقول: إن أعطيتني اليوم أو الساعة، بخلاف قوله (متى)، فإنه لا يحسن أن يقول: متى أعطيتني الساعة، فإذا اقترن به العوض حمل على الفور [3].

---

(١) الأم للشافعي (١٨٥/٥)، المهذب (٢٦٠/٤)، الحاوي الكبير (٢٠٨/١٠)، نهاية المطلب (١٢٤/١٤).

(٢) الأم (١٨٥/٥)، المهذب (٢٦١/٤)، الحاوي الكبير (٢٠٨/١٠)، نهاية المطلب (١٢٤/١٤).

(٣) الأم (١٨٥/٥)، المهذب (٢٦١/٤)، الحاوي الكبير (٢١٠/١٠)، نهاية المطلب (١٢٤/١٤).

فصل

يجوز الخلع بالقليل والكثير[١].

وقال عمرو بن شعيب[٢] وطاووس والزهري والشعبي[٣]: لا يجوز أن يأخذ منها أكثر مما أعطاها، وكرهه أحمد وإسحاق وأبو عبيد[٤].

لنا قوله تعالى: {**فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ**}[٥]، ولم يقدره بشيء، ولأنه عوض في إزالة ملك فلم يتقدر كملك اليمين.

ويجوز بالدين والعين والمال والمنفعة كسائر عقود المعاوضات، فإن خالعها على أن يكفل ولده عشر سنين وبيّن مدة الرضاع وقدر النفقة وصفتها؛ صح الخلع على الصحيح من [أحد][٦] الطريقين قولاً واحداً، والطريق الثاني: أنها على قولين[٧].

---

(١) الأم (١٩٧/٥)، المهذب (٢٦١/٤)، المجموع شرح المهذب (٨/١٧).

ولا خلاف في جواز الخلع بغير مال وعلى أقل من المهر. انظر: أحكام القرآن للجصاص (٩٦/٢).

(٢) هو عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص القرشى المدنى، أبو إبراهيم، سمع أباه، ومعظم رواياته عنه، وسعيد بن المسيب، وطاووساً، وعروة، وغيرهم، وهو من تابعى التابعين، وفي الاحتجاج بحديثه عن أبيه عن جده خلاف، و المختار صحة الاحتجاج به عن أبيه عن جده كما قاله الأكثرون، توفي سنة (١١٨هـ). انظر ترجمته في: التاريخ الكبير للبخاري (٣٤٠/٦)، الجرح والتعديل (٢٣٨/٦)، تهذيب الأسماء واللغات(٢٨/٢).

(٣) هو عامر بن شراحيل بن عبد بن ذي كبار –قيل من أقيال اليمن– أبو عمرو الهمداني ثم الشعبي، علامة العصر، ولد سنة (٢١هـ) رأى علياً ﷺ وصلى خلفه، وسمع من عدة من كبراء الصحابة من ثمانية وأربعين منهم، سمع من ابن عمر وتعلم الحساب من الحارث الأعور، وكان حافظاً وما كتب شيئاً قط، صاحب آثار، مات سنة (١٠٥هـ)، عن سبع وسبعين سنة. انظر: طبقات ابن سعد (٢٤٦/٦)، وسير أعلام النبلاء (٤ / ٢٩٤).

(٤) تفسير الطبري (١٥٥/٤)، تفسير ابن أبي حاتم (٤٢١/٢)، أحكام القرآن للجصاص (٩١/٢)، أحكام القرآن لابن العربي (٣٨٨/١)، الدر المنثور في التفسير بالمأثور للسيوطي (٦٨٢/٢)، الاستذكار (٧٦/٦-٧٧)، التمهيد (٣٦٨/٢٣-٣٧١)، المجموع شرح المهذب (٨/١٧).

(٥) سورة البقرة : آية (٢٢٩).

(٦) زيادة يستلزمها السياق.

(٧) الأم (٢٠٥/٥)، المهذب (٢٦١/٤)، المجموع شرح المهذب (٢٣/١٧).

لنا أن الحاجة تدعو في هذا العقد إلى الجمع بين هذه الأشياء، لأنه إذا أفرد بعضها بالعقد لم يمكنه أن يعقد على الباقي، ولأن المقصود منه الرضاع، وما زاد تبع له، ويجوز أن يحتمل في البيع ما لا يحتمل في الرضاع كحالة الحمل، فإن مات / الولد بعد الرضاع لم تحل النفقة بموته على أصح الوجهين، بل تستوفيها الأم يوماً فيوماً، لأن من عليه الحق ومستحقه جانٍ فلا وجه لحلول الدين[1]. [٣/٥٥أ]

(١) المهذب (٤/٢٦٢)، المجموع شرح المهذب (١٧/٢٤).

فصل

فإذا خالعها خلعاً منجزاً على عوض ملكه بالعقد وضمنه بالقبض، كالثمن والصداق، فإن كان على عين وهلكت، أو على عبد فخرج حراً، أو على خل فخرج خمراً؛ رجع ببدل العين على القول الصحيح[1]، وقد بيَّنا وجهه في الصداق[2].

وكذا لو خالعها على أن ترضع ولده فماتت؛ رجع في تركتها بأجرة الرضاع على أصح الوجهين المبنيين على القولين[3].

فإن مات الولد انفسخ العقد فيما بقي على أصح القولين، والثاني: لا ينفسخ بل يأتيها بولد آخر ترضعه[4].

لنا أنه عقد على إيقاع منفعة في عين فانفسخ بتلفها، كما لو أكراهُ ظهراً للركوب فتلف الظهر، ويرجع بأجرة الرضاع لما بقي من المدة[5].

ولو خالعها على خياطة ثوب فتلف ذلك الثوب لم يفسخ العقد، ويأتيها بثوب مثله لتخيطه على أصح الوجهين[6].

والفرق بينه وبين الرضاع أن المرتضعين لا يتماثلون، والباب متماثل فإن لم يأتيها بثوب رجع عليها بأجرة مثله، لأن سبب استحقاق الخياطة باق[7].

---

(١) المهذب (٢٦٢/٤)، البيان (٢٨/١٠)، المجموع شرح المهذب (٢٤/١٧).

(٢) ص ٨٧.

(٣) المهذب (٢٦٢/٤)، البيان (٢٨/١٠).

(٤) المهذب (٢٦٢/٤)، الحاوي الكبير (٥٣/١٠)، البيان (٢٨/١٠).

(٥) المهذب (٢٦٢/٤)، الحاوي الكبير (٥٣/١٠)، البيان (٢٨/١٠)، المجموع شرح المهذب (٢٤/١٧).

(٦) المهذب (٢٦٣/٤)، البيان (٢٨/١٠).

(٧) المهذب (٢٦٣/٤)، الحاوي الكبير (٤١٧/٩)، البيان (٢٨/١٠).

فصل

يجوز رد العوض في الخلع بالعيب، لأن إطلاق العقد يقتضي السلامة، فإن خالعها على ثوب بعينه فدفعته إليه فوجد به عيباً رده ورجع إلى بدله سليماً على القول الصحيح[١].

وفي الثاني: إلى مهر المثل، ولو كان العوض في الذمة فدفعته إليه فوجد به عيباً قدره طالبها بمثل ما في ذمتها سليماً كالمسلم فيه[٢].

وإن قال: إن دفعت إليَّ عبداً على صفة كذا فأنت طالق، فأعطته عبداً على تلك الصفة؛ طلقت لوجود الصفة، فإن وجد به عيباً ردَّه ورجع ببدله سليماً على القول المختار[٣]، لأنه تعين بحصول الصفة به، فصار كما لو خالعها على عيبه، بخلاف ما لو خالعها على موصوف في الذمة، لأنه ما تعين بالعقد ولم توجد صفة تقتضيه، وهكذا لو خالعها على عين على أنها على صفة فقبضتها وخرجت على دون تلك الصفة، فله ردها والمطالبة ببدلها[٤] على ما قدمناه.

(١) المهذب (٢٦٣/٤)، نهاية المطلب (٤٣٢/١٣)، البيان (٢٨/١٠).

(٢) المهذب (٢٦٣/٤)، نهاية المطلب (٤٣٢/١٣)، البيان (٢٨/١٠).

(٣) الحاوي الكبير (٤٣/١٠)، البيان (٢٩/١٠).

(٤) المهذب (٢٦٣/٤-٢٦٤)، الحاوي الكبير (٤٣/١٠)، البيان (٢٩/١٠).

فصل

لا يجوز الخلع على محرم كالخمر والميتة، ولا على ما فيه غرر كالطير في الهواء، ولا ما لا يتم ملكه عليه كالمبيع قبل قبضه، ولا ما لا يقدر على تسليمه كالعبد الآبق، لأنه عقد / [٣/٥٥ب] معاوضة فلم تجز بشيء مما ذكرناه كالبيع، فإن خالعها على شيء من ذلك وقع الطلاق، لأن فساد العوض لا تزيد على عدمه، والطلاق يقع مع عدم العوض، فمع فساده أولى، ويرجع عليها بمهر مثلها(١).

وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد: تبين ولا شيء عليها(٢).

لنا: أن هذا عقد على البضع فإذا فسد المسمى فيه وجب مهر المثل(٣)، كالنكاح، لأن ملك النكاح يستحق به العوض في تحصيله للزوج، فاستحق به العوض في نقله إليها، كملك اليمين، وإنما لم يتقوم عليه إذا طلقها في مرض موته لأن الزوجة تبين بالموت فلم يستحق، فأما بينها قبله كأم الولد إذا أعقتها في مرض موته أما إذا قال: خالعتك على ما في هذه الجرة من الخل، فإذا هي خمر؛ قال في الأم: لها مهر المثل(٤).

وقال أصحابنا: ونحن نثني على قوله القديم أن يجب له بدله.

والصحيح هو المنصوص عليه لأنه مجهول(٥).

وقال أبو حنيفة: يرجع بالمسمى(٦).

وقال أبو يوسف ومحمد: يرجع بمثله خلاً(٧).

---

(١) المهذب (٢٦٤/٤)، المجموع شرح المهذب (٢٥/١٧).

(٢) المدونة الكبرى (٩٩/٢)، الهداية لأبي الخطاب (٤١٦/١)، البحر الرائق لابن نجيم (٨٥/٤)، المبسوط للسرخسي (٢٢/٢١)، المغني لابن قدامة (٢٢٥/٨)، تبيين الحقائق (٣٢٧/١٤)، بداية المجتهد (٦٨/٢)، الفروع لابن مفلح (٤١٦/٩)، مواهب الجليل (٢٧٧/٥).

(٣) الأم (٢٠٠/٥)، المهذب (٢٦٣/٤)، الحاوي الكبير (١٠٧/١٠)، المجموع (٢٥/١٧).

(٤) الأم للشافعي (٢٠١/٥).

(٥) المهذب (٢٦٤/٤)، الحاوي الكبير (١٠٧/١٠).

(٦) المبسوط للسرخسي (١٥١/٥)، تبيين الحقائق (٣٢/٧)، رد المحتار (١٢٧/١٢).

(٧) المبسوط للسرخسي (١٥١/٥)، تبيين الحقائق (٣٢/٧)، رد المحتار (١٢٧/١٢).

وقال أحمد: يرجع بقيمة الخل[1].

لنا أنه عقد بعوض فاسد فوجب مهر المثل كما في النكاح، وإيجاب الخل لا وجه له لأنه لم يرد العقد عليه، وكذا إيجاب قيمة الخل، لأنه غير مستحق فيكف يستحق قيمته[2].

ولو قال: خالعتك على ما في هذا البيت من المتاع، ولا متاع فيه؛ وجب مهر المثل قولاً واحداً[3].

وقال أبو حنيفة وأحمد: يجب المهر المسمى في النكاح، كما إذا ارتدت[4].

لنا أنه عقد الخلع على عوض فاسد فوجب مهر المثل، كما لو عقد عليه النكاح، ويخالف الردة، فإنها ترفع العقد من أصله فيجب رد العوض فيه، والخلع ينقل الملك إليها فيجب مقتضاه[5].

وإن خالعها على شرط فاسد بأن قالت: طلقني على ألف على أن تطلق ضرتي، فطلقها؛ وقع الطلاق ويرجع بمهر المثل، لأن ما بذلته مجهول، لأنه يجب أن يسقط من المسمى ما أراد به من طلاق ضرتها وهو مجهول، فإذا أسقط من معلوم صار الباقي مجهولاً، ولذلك لو قالت: على أن لا تطلق ضرتي؛ فإن الشرط فاسد، والمسمى ساقط، ويجب مهر المثل[6].

ولو قالت له: طلقني وضرتي بألف، فطلقها؛ وقع الطلاق ووجب العوض على الباذلة له، وهذا بناء على صحة الخلع مع الأجنبي، وهل تكون هذه التسمية فاسدة؟ فيه طريقان: من أصحابنا من حكم بفسادها، لأنها عقدان بعوض واحد، فهو كما لو قال: خالعتكما بألف، فيكون في العوض قولان: أحدهما يجب المسمّى، والثاني: يجب / مهر مثلهما[7]. [٣/٥٦أ]

---

(١) الهداية لأبي الخطاب (٤١٦/١)، المغني لابن قدامة (٢٠٣/٨).

(٢) المهذب (٢٦٤/٤).

(٣) الأم (٢٠١/٥)، المهذب (٢٦٤/٤).

(٤) الهداية لأبي الخطاب (٤١٥/١)، البحر الرائق (٨٥/٤)، المبسوط للسرخسي (٣٣٨/١٧)، المغني لابن قدامة (١٨٨/٨).

(٥) المهذب (٢٦٤/٤)، الحاوي الكبير (٢٣٢/٧)، المجموع شرح المهذب (٣٠٦/١٤).

(٦) المهذب (٢٦٤/٤)، الحاوي الكبير (٨١/١٠)، البيان (٣٤/١٠).

(٧) الحاوي الكبير (٨١/١٠)، نهاية المطلب (٤٤٧/١٣)، البيان (٣٤/١٠).

والطريق الثاني -وهو الصحيح-: أن التسمية صحيحة قولاً واحداً، لأنه عقد واحد، لأن العاقد هاهنا من طرفين واحد، وإن كان مقصود العقد يقع للاثنين، بخلاف ما إذا قال: طلقتكما بألف، فإن في أحد الطرفين عاقدين، فإذا طلق أحدهما وقع الطلاق عليهما بحصته، وفيما يستحقه قولان: أحدهما: مهر المثل، والثاني: حصتها من الألف بناء على الطريق الأول في البناء قبلها، وعلى الطريق الثاني -وهو الصحيح-: يجب حصتها من مهر مثلها من الألف قولاً واحداً إيجاب بعض ما تناوله الاستدعاء، كما لو قالت: طلقني ثلاثاً بألف فطلقها واحدة؛ فإنه يجب ثلث الألف[1].

ولو قال: إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق بألف؛ لم يصح هذا الخلع، هذا أحد الوجهين[2].

قال الشيخ الإمام: وهو اختياري في المرشد[3]، وأرى الآن أن الخلع صحيح، لأنه يملك الطلاق معجلاً ومؤجلاً فجازت المعاوضة على كل واحد منهما، بخلاف البيع، فإنه لا يجوز أن يعلقه على شرط، ويصح في الطلاق أن يعلّق الإيجاب على شرط فيقول: إن ضمنت لي ألفاً فأنت طالق، فعلى هذا استحق العوض، ويجب تعجيله له على أصح الوجهين، وفي الثاني: لا يجب تسليمه إليه إلى رأس الشهر[4].

لنا أنها رضيت بتأجيل المعوض، وهو لم يرض بتأجيل العوض، فلو بانت منه قبل رأس الشهر بفسخ أو غيره لزمه ردُّ العوض، لأنه لم يسلم لها المعوض، فهو كما لو تعذر تسليم المسلَم فيه فإنه يجب رد رأس المال، وإن قلنا إن العقد فاسد، فإذا وقعت الطلقة عند رأس الشهر وجب له مهر المثل على أصح الطريقين وجهاً واحداً، وقيل: إنه على قولين[5].

---

(١) الحاوي الكبير (١٠/٨١)، نهاية المطلب (١٣/٤٤٧)، البيان (١٠/٣٤).

(٢) المهذب (٤/٢٦٤)، الحاوي الكبير (١٠/٧٥)، المجموع شرح المهذب (١٧/٢٣).

(٣) المرشد هو كتاب آخر للمؤلف ابن عصرون نفسه، ولكني لم أقف عليه، وتقدم الكلام عليه في آثاره العلمية.

(٤) الأم (٥/٢٠٨)، المهذب (٤/٢٦٤)، الحاوي الكبير (١٠/٤١)، نهاية المطلب (١٣/٣٤٤)، البيان (١٠/٢٣).

(٥) نهاية المطلب (١٣/٣٩٠)، البيان (١٠/٢٣).

فصل

ولا يلحق المختلعة ما بقي من عدد طلاقها[١].

وقال الحسن: إن طلقها في المجلس لحقها، وإن كان بعده لم يلحقها[٢].

وقال أبو حنيفة: يلحقها الطلاق بالصريح دون الكناية ما دامت في العدة[٣].

ولا يدخل في مرسل الطلاق إذا قال: نسائي طوالق[٤].

لنا أنها بائن منه، فلم يلحقها طلاقه، وكما لو انقضت عدتها، وما ردوه من قوله عليه السلام: "**المختلعة يلحقها الطلاق ما دامت في العدة**"[٥]. إن صح نقله فنحمله على من خالعها بلفظ الخلع من غير عوض، فلا يملك أن يراجعها في عدتها، ولو كان خلعها بلفظ الطلاق على المذهب.

[وقال / أبو ثور: إذا خالعها بلفظ الطلاق ملك رجعتها[٦]][٧]. [٣/٥٦ب]

وقال الزهري وابن المسيب: الزوج بالخيار بين أن يرد العوض وتثبت له الرجعة، وبين أن يمسك ولا رجعة له[٨].

---

(١) الأم للشافعي (٣٠/٧)، المهذب (٢٦٥/٤).

(٢) الاستذكار (٨١/٦)، التمهيد لابن عبد البر (٣٧٧/٢٣)، تفسير القرطبي (١٤٧/٣)، مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٩٨/٢).

(٣) المبسوط للسرخسي (١٥١/٦)، تبيين الحقائق (٢٩٣/٦)، مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٩٨/٢).

(٤) الأم للشافعي (٣٠/٧)، مختصر المزني (١٨٧/١)، نهاية المطلب (٣١٠/١٣).

(٥) هذا الحديث رواه عبد الرزاق في مصنفه (٤٨٩/٦ح١١٧٨٢) عن إسماعيل بن عياش قال أخبرني العلاء بن عتبة اليحصبي عن علي بن طلحة الهاشمي قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: المختلعة في الطلاق ما كانت في العدة. قال: فذكرناه للثوري فقال: سألنا عنه فلم نجد له أصلاً.

(٦) الاستذكار (٨٠/٦)، الحاوي الكبير (١١/١٠)، المغني لابن قدامة (١٨٥/٨)، فتاوى السبكي (٢٩٦/٢).

(٧) في الأصل مكرر.

(٨) الاستذكار (٨٠/٦)، المغني لابن قدامة (١٨٥/٨)، فتاوى السبكي (٢٩٦/٢).

لنا قوله تعالى: {**فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ**}[1]، ولا يكون قنّاً إلا أن يخرج عن سلطانه وولايته، فإذا ثبتت له الرجعة كانت تحت ولايته، ويخالف الولاء، فإن العتق لا ينفك عنه، والطلاق ينفك عن الرجعة قبل الدخول، وإذا استوفى العقد فجاز أن ينفك عنه بالعوض، وعلى الزهري وابن المسيب أنه عقد معاوضة على ملك البضع، فلا يثبت فيه الخيار كالنكاح.

وإن طلقها بدينار على أنه له الرجعة سقط الدينار وثبت له الرجعة[2].

وقال المزني: يقتضي مذهبه أن يقع الطلاق ولا تثبت الرجعة ويجب مهر المثل[3].

ونقل عن الشافعي أنه قال: إذا خالعها على مائة على أنها متى طلقها هي لها وله الرجعة؛ أن الخلع ثابت والمال والشرط ساقطان وعليها مهر مثلها[4]، وأصح الطريقين فيها أن الرجعة في الأولة ساقطة وفي الثانية ثابتة، والطريق الآخر أن الصورتين على قولين: أحدهما: أثبت الرجعة فيهما، والثاني: لا تثبت فيهما[5][6].

لنا أنه في الصورة الأولة أسقط الرجعة وشرط أن يعود فلم يعد، وفي الثانية لم يعرض بسقوطها فثبتت له.

وقال أبو حنيفة وأحمد: يصلح الخلع بالمسمى ولا تثبت الرجعة[7]، وهو رواية عن مالك، وعنه أن الرجعة تثبت ويثبت العوض عوضاً عن نقصان عدد الطلاق[8].

---

(١) سورة البقرة : آية (٢٢٩).

(٢) مختصر المزني (١/١٨٧)، المهذب (٤/٢٦٥)، الحاوي الكبير (١٠/١٤).

(٣) مختصر المزني (١/١٨٧).

(٤) الأم للشافعي (٧/٣٠).

(٥) المهذب (٤/٢٦٥)، نهاية المطلب (١٣/٣٠٧).

(٦) في حاشية المخطوط: الصواب أن يقول إن الطريقين أن الرجعة في الأولة ثابتة وفي الثانية ساقطة.

(٧) الهداية للمرغيناني (٢/ ٢٦٢)، المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٣/ ٣٥٩)، الهداية لأبي الخطاب (١/٤١٦)، المغني لابن قدامة (٨/١٨٥).

(٨) المدونة الكبرى (٢/٢٧٢)، مواهب الجليل (٥/٢٧٩)، ونقله الشافعي في كتاب الإملاء على مسائل مالك كما في مختصر المزني (١/١٨٧) والحاوي الكبير (١٠/١٣)، نهاية المطلب (١٣/٣٠٧).

لنا أن شرط العوض والرجعة متنافيان فسقطا، ويبقى طلاق مجرد، فتثبت الرجعة فيه، والاعتياض عن نقصان العدد المجرد لا أصل له، وإنما جعل الله تعالى الفداء لإزالة سلطة الزوج عنها[1]. وإذا قالت له: طلقني طلقتين بألف، فطلقها واحدة؛ فالبينونة حصلت بها، فلم تختص الطلقة المجردة بعوض[2].

(١) المهذب (٤/٢٦٥).

(٢) الأم للشافعي (٥/٢٠٤)، مختصر المزني (١/١٨٩)، الحاوي الكبير (١٠/٤٧)، البيان (١٠/٥٠).

فصل

يصح التوكيل في الخلع من كل واحد من الزوجين، يستوي فيه الحر والرقيق والمسلم والذمي والمحجور عليه، لأنه عقد معاوضة فصح التوكيل فيه منهما، كالبيع، فيوكل الزوج في ثلاثة أشياء: إيقاع الطلاق، وشرط العوض، وقبضه(١).

وتوكل المرأة في ثلاثة أشياء: استدعاء الطلاق، وتقدير العوض، وتسليمه.

ويجوز أن يوكلا مطلقاً، فيجب فيه عوض المثل كالبيع، والمستحب أن تقدر العوض، لأنه أبعد من العذر وأقطع للتنازع، فإن وكلت المرأة ولم تقدر العوض، نظرت، فإن خالعها على مهر مثلها / حالاً من نقد البلد جاز، ولزمها ذلك، لأنه عوض المثل، وكذا لو خلعها [٣/٥٧أ] بدون مهر مثلها، لأنه زاد به خيراً بذلك، وكذلك لو خالعها بدون نقد البلد أو بعوض مؤجل، فأما إذا خالعها بأكثر من مهر مثلها فإنه يفسد المسمى ويجب عليه مهر المثل، لأن البضع صار كالمستهلك، ولو قدرت له العوض بمائة فخالعها بأكثر من المائة لزمها مهر المثل دون المائة على أصح القولين(٢).

والقول الثاني: أن للزوج أي الأمرين شاء من مهر المثل أو المائة، لأنها رضيت بالمائة، ومهر المثل هو مقتضى العقد(٣).

لنا أن المسمى فاسد، لأنه غير مأذون فيه، فهو كما لو عقد على خمر أو خنزير، ورضاها بالمائة سقط اعتباره لفساد التسمية.

وأما الوكيل فإن ضمن المال في ذمته أو لم يضمه إليها رجع الزوج عليه بالزيادة، لأنه التزمها بالضمان أو بإطلاقه، ولا يرجع بها الوكيل على المرأة، لأنها لم تأذن له فيها، وإن أضاف

---

(١) مختصر المزني (١/١٩٠)، المهذب (٤/٢٦٦)، الحاوي الكبير (١٠/٨٩)، نهاية المطلب (١٢/١٤٦)، البيان (١٠/٣٨).

(٢) المهذب (٤/٢٦٦)، الحاوي الكبير (١٠/٩١)، البيان (١٠/٣٩).

(٣) المهذب (٤/٢٦٦)، الحاوي الكبير (١٠/٩١)، نهاية المطلب (١٣/٤٧٤)، البيان (١٠/٣٩).

المال إليها لم يرجع على الوكيل بشيء، وهكذا حكم الزيادة على مهر المثل إذا أطلقت فخالعها بأكثر من مهر المثل(١).

ولو خالع على خمر أو خنزير وقع الطلاق ووجب مهر المثل(٢).

وقال المزني: لا يقع الطلاق، كما لو اشترى الوكيل بخمر أو خنزير(٣).

قال أصحابنا: إنما أراد الشافعي رضي الله عنه بالأول وكيل المرأة إذا بذل الخمر فطلق الزوج عليه فيصح، كما لو بذلت هي الخمر أو الخنزير(٤)، والذي ذكره المزني في وكيل الزوج.

أما إذا وكّل الزوج وكيلاً ولم يقدر العوض فخالع بأقل من مهر المثل أو بغير نقد البلد أو بعوض مؤجل أو قدر له عوضاً فخالعها بأقل منه؛ لم يقع الطلاق على أصح أقوال أصح الطريقين.

والقول الثاني: يقع الطلاق بائناً ويجب مهر المثل.

والقول الثالث: يتخير الزوج بين الرضا بذلك العوض وكون الطلاق بائناً، وبين رده ويكون الطلاق رجعياً.

والطريق الثاني: أن الأقوال في الوكالة المطلقة، فأما المعتدة فلا يقع الطلاق فيها قولاً واحداً(٥).

لنا أن المطْلَق يقتضي المنع من النقصان من مهر المثل، كما أن المقيد يقتضي المنع من النقصان مما قدره، فكانا سواء كالوكيل في البيع، وإنما قلنا لا يقع الطلاق، لأنه أوقعه على غير الوجه المأذون فيه فلم يقع، / كما لو أوقعه على خمر أو خنزير، وصار كما لو قال لها [٥٧/٣ب] لو طلقها يوم الجمعة فطلقها يوم الخميس، لأنه لم يرض أن تكون مطلقة يوم الخميس، ولو

---

(١) الأم للشافعي (٥/٢٠٥)، المهذب (٤/٢٦٦)، الحاوي الكبير (١٠/٩٣).

(٢) التنبيه (١/١٧٥)، المهذب (٤/٢٦٦)، الحاوي الكبير (١٠/٩٣)، نهاية المطلب (١٣/٤٨٠-٤٨١)، البيان (١٠/٤٠).

(٣) مختصر المزني (١/١٨٩).

(٤) المهذب (٤/٢٦٦)، المجموع شرح المهذب (١٧/٣٤).

(٥) الأم للشافعي (٥/٢٠٥)، التنبيه (١/٢٣٨)، المهذب (٤/٢٦٧).

طلقها يوم السبت طلقت، لأنه لما رضي أن تكون مطلقة يوم الجمعة رضي أن تكون يوم السبت.

إذا خالعها أو بارأها لم يسقط ما لكل واحد منهما من حق على صاحبه لا ماض ولا مستقبل، وسواء كان الحق من جهة النكاح أو من غير جهته[1].

وقال أبو يوسف: تسقط حقوقهما إذا كان بلفظ المبارأة[2].

وقال أبو حنيفة: يسقط سواء كان بلفظ المبارأة أو بلفظ الخلع، فإن كانت لم يدخل بها ولم تقبض منه الصداق لم ترجع عليه بشيء منه، وإن كانت قبضت لم يرجع عليها بشيء منه، وعنه في الديون التي ليست من الزوجية روايتان، ولا تسقط النفقة المستقبلية بحال[3].

لنا: أن هذا اللفظ كناية عن الطلاق فلا يسقط منها شيء من المال كقوله بائن وبتلة[4].

ويلزمه في إحدى الروايتين الديون التي ليست بسبب الزوجية، فلو خالعها على نفقة عدتها فسدت التسمية ووجب مهر المثل[5].

وقال أبو حنيفة وأحمد: تصح التسمية[6].

فمن أصحاب أبي حنيفة من يقول: تقع على النفقة نفسها، ومنهم من يقول: تقع على مثلها ويتقاصّان[7].[8]

---

(١) المهذب (٢٦٧/٤)، المجموع شرح المهذب (٣٧/١٧).

(٢) الاختيار لتعليل المختار (١٧٥/٣)، المبسوط للسرخسي (٣٣٩/٦)، تبيين الحقائق (٤٦/٧).

(٣) الاختيار لتعليل المختار (١٧٥/٣)، المبسوط للسرخسي (٣٣٩/٦)، تبيين الحقائق (٤٦/٧).

(٤) بتلة يعني: بائنة قطعاً لا عود فيها. تاج العروس (٤/ ٤٣٠).

(٥) الأم للشافعي (٢٠١/٥).

(٦) أحكام القرآن للجصاص (٢٧٠/٣)، البحر الرائق (٩٧/٤)، رد المحتار (١٥٩/١٢)، الهداية لأبي الخطاب (٤١٦/١)، المغني لابن قدامة (٢٢٥/٨).

(٧) المقاصة: سقوط أحد الدينين بمثله جنساً وصفة. انظر: المنثور في القواعد (١ / ٣٩١)، موسوعة الفقه الإسلامي (٣/ ٦٥٢).

(٨) أحكام القرآن للجصاص (٢٧٠/٣)، البحر الرائق (٩٧/٤)، رد المحتار (١٥٩/١٢).

لنا: أنه خالعها على ما لم يجب فصار كما لو خالعها على عوض ما يتلفه عليهما، ومثل النفقة مجهول، ومهر المثل لا يقع العقد عليه، وإنما يجب لفساد التسمية[1].

(١) الأم للشافعي (٢٠١/٥)، المهذب (٢٦٧/٤).

فصل

إذا خالع امرأته في مرض موته ثم مات لم يعتبر ذلك من الثلث حابى فيه أم لم يحاب، لأنه لا يتعلق حق ورثته ببضع زوجته، ولأنه يملك طلاقها من غير عوض، فإذا اشترط العوض فقد زادهم بما شرطه من العوض خيراً قليلاً كان أو كثيراً، أما إذا خالعت الزوجة في مرض موتها ثم ماتت فإن لم يزد العوض على مهر المثل اعتبر من رأس المال، وإن زاد على مهر المثل اعتبرت الزيادة من الثلث[١].

وقال أبو حنيفة: جميع العوض يعتبر من الثلث[٢]. وهو رواية عن مالك.

والرواية الأخرى عنه أنها إذا خالعته بقدر ميراثه منها جاز من رأس المال[٣]، وبه قال أحمد، فإنه قال: يعتبر أقل الأمرين من المسمى أو ميراثه منها[٤].

لنا: أنه عقد معاوضة على البضع فكان عوض المثل فيه معتبراً من رأس المال/ كالنكاح، [٥٨/٣أ] وتوهم التهمة فيه لا يتحقق إذا كان بقدر مهر المثل، فإن خالعته على عبد قيمته مائة ومهر مثلها خمسون؛ فقد حابته بنصفه، فإن لم يخرَج النصف المحابى به من الثلث فالزوج بالخيار بين أن ينفذ العقد في نصف العبد وبين أن يفسخ ويرجع بمهر المثل يضرب به مع الغرماء، لأن الصفقة تبعضت عليه، وإن خرج ثلث النصف الباقي فإن لم يكن له مال غيره ولا دين عليه استحق ثلثي العبد بالخلع والوصية، وإن خرج جميع النصف من الثلث كان له نصفه بالخلع ونصفه بالوصية، لأنه لا ضرر عليه في ذلك، فأما الأجنبي إذا خالع عن امرأة من ماله في مرض موته فإنه يكون جميع العوض معتبراً من الثلث، لأنه لا يعود إليه عوضه[٥]، والله أعلم.

---

(١) المهذب (٢٦٨/٤)، الحاوي الكبير (١٠٤/١٠)، البيان (٤٣/١٠).

(٢) البحر الرائق (١٨٩/٣)، مجمع الأنهر (١١٢/٢)، رد المحتار (١٧٧/١٢).

(٣) المدونة الكبرى (٢٥٤/٢)، الذخيرة (٣٤٩/٥).

(٤) المغني لابن قدامة (٥٤٨/٦) شرح الزركشي (٤٥٦/٢).

(٥) المهذب (٢٦٨/٤)، البيان (٤٣/١٠).

باب جامع الخلع

إذا قالت المرأة لزوجها: طلقني على ألف فقال: حرمتك أو أَبَنْتُك على ألف ونوى الطلاق؛ صح الخلع واستحق الألف على أصح الوجهين(1)، لأن الكناية مع النية بمنزلة الصريح، وإن قالت: طلقني بألف، فقال: خالعتك بألف، ونوى به الطلاق أو لم ينوه؛ لم يستحق العوض إذا قلنا إن الخلع فسخ، لأنها سألته فرقة تنقص العدد، فأوقع فرقة لا تنقص العدد(2).

وإن قالت: اخلعني بألف، فقال: طلقتك، صح الخلع واستحق الألف على أصح الوجهين، لأنه أجابها إلى ما سألته وزيادة، فصار كما لو قالت: طلقني طلقة بألف فطلقها ثلاثاً(3).

وإن قالت: طلقني ثلاثاً ولك عليّ ألف، فطلقها طلقة؛ استحق ثلث الألف، وكذلك لو قالت: طلقني ثلاثاً بألف فطلقها واحدة، وكذلك لو قالت: طلقني ثلاثاً على ألف(4).

وقال أحمد: لا يستحق عليها شيئاً(5).

وقال أبو حنيفة: إن قالت: بألف استحق عليها ثلث الألف، وإن قالت: علي ألف لم يستحق عليها شيئاً(6).

---

(1) المهذب (٢٦٩/٤)، نهاية المطلب (٣٩٢/١٣).

(2) المهذب (٢٦٩/٤)، نهاية المطلب (٣٩٢/١٣).

(3) الأم للشافعي (٢٠٤/٥)، المهذب (٢٦٩/٤)، نهاية المطلب (٣٩٢/١٣).

(4) الأم للشافعي (٢٠٤/٥)، المهذب (٢٦٩/٤)، نهاية المطلب (٣٩٢/١٣)، المجموع شرح المهذب (٤٠/١٧).

(5) الهداية لأبي الخطاب (٤١٧/١)، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (١٦٥/٢)، المغني لابن قدامة (٢٣٠/٨)، شرح الزركشي (٤٥٥/٢).

(6) اختلاف الأئمة العلماء للطحاوي (١٦٥/٢)، الاختيار لتعليل المختار (١٧٤/٣)، البحر الرائق (٨٧/٤)، المبسوط للسرخسي (٣١١/٦).

لنا: أنها استدعت عملاً بعوض فإذا عمل بعضه استحق بقدره من العوض، كما لو قالت: من ردّ عبيدي الآباق فله علي ألف، فرُد واحدٌ منهم، وكذلك في بناء الحائط وخياطة الثوب.

ولا يكون ذلك تعليقاً منها بشرط وإنما هو استدعاء، بخلاف الزوج، فإنه يملك التعليق، فإذا علق على عدد صار العوض مشروطاً فيه، فإذا فعلت بعضه لم يصح، ويلزم أبا حنيفة / إذا قالت: طلقني وضرتي على ألف، فطلقها وحدها؛ فإنه يستحق عليها نصف الألف. [٣/٥٨ب]

ولو قالت: طلقني ثلاثاً ولك عليّ ألف، فطلقها ثلاثاً؛ استحق الألف(١).

وقال أبو حنيفة: لا يستحق عليها شيئاً(٢).

لنا: أنها استدعت الطلاق بالعوض فإذا فعله استحق العوض كما لو قال: من رد عبيدي فله ألف، فردهم وصار كما لو علق الطلاق بالعوض.

ولو طلقها طلقة ونصفاً استحق ثلثي الألف على أصح الوجهين(٣).

وفي الثاني: يستحق نصف الألف.

لنا: أن وقوع الطلقتين منسوب إلى إيقاعه فصار كما لو أوقعها.

وإن قال: إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق ثلاثاً، فأعطته بعض الألف؛ لم يقع شيئ من الطلاق، لأن الصفة لم توجد، والاعتبار بنقصان الوزن دون العدد، فلو أعطته دون الألف في العدد ووزنها ألف؛ طلقت، ولو كان عددها ألف وهي دون الألف في الوزن؛ لم تطلق، لأن إطلاق الألف لا ينصرف إلا إلى الوزن، ولو أعطته أكثر من الألف طلقت، لأنه وجدت الصفة، والزيادة لا تحل بها، بخلاف ما لو قال: بعتك بألف، فقال: قبلت بالعين، لأن القبول بحكم الإيجاب ولم يوجب بألفين.

وفي مسألتنا المعتبر وجود الشرط وقد وجد(١).

---

(١) الأم للشافعي (٥/٢٠٤)، نهاية المطلب (١٣/٣٩٢).

(٢) اختلاف الأئمة العلماء للطحاوي (٢/١٦٥)، البحر الرائق (٤/٨٧).

(٣) الحاوي الكبير (١٠/١٣٩)، نهاية المطلب (١٤/٣٧)،

ولو بقي له عليها تطليقة فقالت: طلقني ثلاثاً بألف، فطلقها واحدة؛ استحق الألف، علمت بما بقي له من الألف أو لم تعلم على أظهر القولين[٢].

والطريق الثاني: إن علمت أنه لم يبق له عليها إلا طلقة استحق الجميع، وإن لم تعلم استحق ثلث الألف[٣].

لنا: أن هذه الطلقة تفيد ما تفيده الطلاقات الثلاث فاستحق بها ما يستحقه بالطلاقات الثلاث.

وقال المزني: لا يستحق إلا ثلث الألف على الحالتين، لأن للطلقتين الأوليين تأثيراً في التحريم، فهو كما لو شرب أقداحاً فسكر أو فقأ عين أعور، فإن سكر والعمى تحصيل بالأخير والمتقدم[٤].

لنا: أن الطلقتين لو أثرتا في التحريم لسرى وتعجل، فعلم أنه لم يثبت إلا بالطلقة الأخيرة وحدها، بخلاف شرب الأقداح وفقي العين من الأعور، فإن للمتقدم تأثيراً في الأمرين فافترقا.

ولم يملك عليها ثلاث تطليقات فقالت له: طلقني واحدة بألف، فطلقها ثلاثاً؛ استحق الألف، وفيه وجه أن الألف في مقابلة الثلاث، وفي وجه في مقابلة طلقة،/ والاثنتين لا عوض لهما، وهذا خلاف لا فائدة له[٥]. [٣/٥٩أ]

قال محمد بن الحسن: قياس قول أبي حنيفة أنها لا تستحق شيئاً[٦]، وقال أبو يوسف ومحمد وأحمد بن حنبل: تستحق الألف[٧].

---

(١) مختصر المزني (١٨٩/١)، نهاية المطلب (٣٧/١٤)، البيان (١١٨/١٠).

(٢) نهاية المطلب (٣٧/١٤)، البيان (١١٨/١٠).

(٣) نهاية المطلب (٣٧/١٤)، البيان (١١٨/١٠).

(٤) مختصر المزني (١٨٩/١).

(٥) وكون الثنتين بلا عوض هو نص الشافعي كما في: الأم للشافعي (٢٠٤/٥)، مختصر المزني (١٨٩/١)، المهذب (٢٦٩/٤)، البيان (٥١/١٠).

(٦) اختلاف الأئمة العلماء للطحاوي (١٦٥/٢)، تبيين الحقائق (٤٧/٧)، البحر الرائق (٩٢/٤).

(٧) اختلاف الأئمة العلماء للطحاوي (١٦٥/٢)، تبيين الحقائق (٤٧/٧)، المغني لابن قدامة (٢٠٥/٨)، الفروع لابن مفلح (٤٢٩/٩).

لنا: أنه أوقع ما استدعته فاستحق ما بذلته، والزيادة مبتدأة فلا عوض لها، وإن قالت له: طلقني عشراً بألف، فطلقها واحدة؛ استحق بثلث الألف على أصح الوجهين.

وفي الثاني: يستحق عشر الألف، وعلى هذا في الطلقتين والثلاث[1].

وقال القاضي أبو الطيب[2]: إذا طلقها طلقتين استحق خمس الألف، فإذا طلقها ثلاثاً استحق جميع الألف[3].

لنا: أن ما زاد على الثلاث لا حكم له في الشرع فكان العوض في مقابلته، ولو بقيت له عليها طلقة فقالت له: طلقني ثلاثاً بألف، طلقة أحرم عليك بها وطلقتين في نكاح آخر إذا نكحتني، فطلقها ثلاثاً؛ لم تقع إلا واحدة واستحق ثلث الألف بناء على تفريق الصفقة والقول المختار فيه[4].

---

(١) البيان (٥٢/١٠)، المجموع شرح المهذب (٤١/١٧).

(٢) هو طاهر بن عبد الله بن طاهر بن عمر أبو الطيب الطبري الفقيه الشافعي، ثقة، صادق دين، ورع، عارف بأصول الفقه وفروعه، محقق في علمه، سليم الصدر حسن الخلق، صحيح المذهب، جيد اللسان، يقول الشعر على طريقة الفقهاء. مات سنة خمسين وأربع مائة، وبلغ من السن مائة سنة وسنتين، وكان صحيح العقل، ثابت الفهم، يقضي ويفتي إلى حين وفاته. انظر: تاريخ بغداد (١٠/ ٤٩١)، تاريخ الإسلام (٩/ ٧٤٥).

(٣) البيان (١٠/ ٥٠)، العزيز شرح الوجيز (٨/ ٤٥١).

(٤) المهذب (٢٧١/٤)، البيان (٥٣/١٠)، المجموع شرح المهذب (٤٢/١٧).

فصل

إذا قال لها: أنت طالق على ألف وطالق فطالق لم يقع إلا الأولى، لأنها بانت بها فلم يلحقها ما بعدها[1].

ولو قال: أنت طالق فطالق وطالق على ألف، فإن قال: أردت الأولة بالألف؛ قُبل وبانت بها ولم يلحقها ما بعدها، وإن قال: أردت الثانية بالألف؛ وقعت الأولة رجعية وبانت بالثانية، ولم تلحقها الثالثة، وإن قال: أردت الثالثة بالألف؛ وقعت الأولة والثانية رجعتين وبانت بالثالثة هذا أصح الطريقين، وفيها طريق آخر أنه يستحق الألف قولاً واحداً، وإن قال: أردت الثلاث بالألف؛ وقعت الأولة ثلث الألف ولم يقع غيرها، لأنها وقعت بعوض فبانت بها[2].

ولو قال: أنت طالق وعليك ألف؛ وقع عليها طلقة رجعية إن كانت مدخولاً بها، لأنها أوقعها بعوض ثم استأنف إيجاب عوض بعد الوقوع فلم يلتحق به، فلو ذكر ذلك في جواب استدعاء بها بانت ولزمها العوض، لأنه لو اقتصر على قوله: أنت طالق كفى، وكان قوله: عليك ألف تأكيداً، ولو قال: على أن عليك ألفاً فقبلت؛ بانت بها ولزمها الألف، لأنه أوقعها بعوض التزمته[3].

---

(١) المهذب (٤/٢٧٠)، البيان (١٠/٥٤).

(٢) المهذب (٤/٢٧٠)، البيان (١٠/٥٥)، المجموع شرح المهذب (١٧/٤٦).

(٣) الأم للشافعي (٥/٢٠٨)، مختصر المزني (١/١٨٩)، المهذب (٤/٢٧٠)، نهاية المطلب (١٣/٣٤٢)، البيان (١٠/٥٥).

فصل

إذا قال: إن دفعت إليَّ ألف درهم فأنت طالق، فإن نويا صنفاً من الدراهم معلوماً صح الخلع وحملا عليه، وإن لم ينويا شيئاً فإن / كان هناك نقدٌ غالبٌ حُمل عليه[١]، كما لو أطلق الثمن، وإن لم يكن فإن دفعت إليه ألف درهم عدداً فهي دون الألف في الوزن، أو ألف درهم نقرة[٢] أو مغشوشة لا تبلغ نقرتها ألف درهم؛ لم تطلق، لأنه لم توجد الصفة، وإن دفعت إليه ألف درهم مطبوعة من النقرة أو مغشوشة تبلغ نقرتها ألف درهم طلقت لوجود الصفة ويلزمه رد الذي قبض، لأنه لم يتعين في العقد، ويرجع بمهر المثل، لأنه لم يرض من غير بدل ولم يتناول العقد ما سلمته فوجب الرجوع إلى مهر المثل، كما لو خالع على عوض محرم، ولأن هذا العقد جمع الصفة والمعاوضة، فبحكم الصفة يقع الطلاق إذا دفعت ما يتناوله الاسم، وبحكم المعاوضة له طلب عوض ما أزال ملكه عنه[٣]. [٥٩/٣ب]

وإن قال: إن أعطيتني عبداً فأنت طالق فأعطته عبداً تملكه؛ طلقت سليماً كان أو معيباً، قنّاً كان أو مدبراً، لوجود الصفة، وبشرط أن تعطيه على الفور، لأنه أخرجه مخرج المعاوضة فكان على الفور، ويجب رده والرجوع بمهر المثل، لأن العبد المطلق ليس بعوض صحيح، وقد تضمن عقده المعاوضة والصفة، فرتبتا على كل واحد منهما حكمه، وهذا هو المذهب[٤].

وحكي عن المزني أنه قال: قياس قول الشافعي أن لا يجب مهر المثل.

وهذا وهم، لأن الشافعي رضي الله عنه إنما لم يذكر مهر المثل لأنه عطف هذه المسألة على مسائل تقدم ذكر مهر المثل فيها، وأحال بهذه على ما قبلها[٥].

---

(١) المهذب (٢٧٣/٤)، الحاوي الكبير (٨٥/١٠).

(٢) النُّقْرَةُ: قطعة فضة مذابة، والنُّقْرَة من الذَّهَب والفضّة وَغَيرهمَا: مَا سُبِك مجتمعاً. انظر: العين (٥/ ١٤٥)، جمهرة اللغة (٢/ ٧٩٥).

(٣) المهذب (٢٧٣/٤)، الحاوي الكبير (٨٥/١٠).

(٤) الأم للشافعي (٢٠٦/٥)، مختصر المزني (١٨٩/١)، المهذب (٢٧٤/٤)، البيان (٢٨/١٠).

(٥) قال الشافعي رحمه الله تعالى: "وإذا اختلعت المرأة من زوجها بعبد بعينه، فلم تدفعه إليه حتى مات العبد؛ رجع

وإن أعطته مكاتباً أو مغصوباً أو مرهوناً أو عبد غيرها لم تطلق، لأن الصفة تتعلق بما يصح إعطاؤه إذا طلقت ولم يوجد.

ولو قيده فقال: إن أعطيتني هذه العبد فأنت طالق فأعطته إياه طلقت على أي صفة كان، لأنه صفة مقيدة، ويجب رده والرجوع بمهر المثل، لأنه عقد معاوضة على مجهول، كما لو خالعها على خمر أو خنزير[1].

عليها بمهر مثلها... وكذلك لو اختلعت منه على دابة أو ثوب أو عرض فمات أو تلف؛ رجع عليها بمهر مثلها". الأم (٢٠٢/٥).

(١) الأم للشافعي (٢٠٦/٥)، مختصر المزني (١٨٩/١)، المهذب (٢٧٤/٤)، البيان (٣٠/١٠).

فصل

إذا اختلف الزوجان فقال: طلقتك على مال، وأنكرت المال؛ بانت بإقراره، والقولُ قولها مع يمينها في عدم المال[1].

ولو قال: طلقتك بعوض، فقالت: طلقتني بعوض بعد مضي الخيار؛ بانت بإقراره، والقولُ في العوض قولها مع يمينها، ولو قال الزوج: طلقتك بعوض بعد مضي الخيار، وقالت المرأة: بل ذكرت العوض في وقت الخيار فلا رجعة لك/ علَي، ولي عليك المال؛ فالقول قول الزوج مع يمينه، لأن الأصل عدم ذكر العوض إلا في الوقت الذي أقرّ به[2]. [٣/٦٠أ]

وإن اختلفا في عين العوض أو في قدره أو في صفته أو تعجيله أو تأجيله تحالفا.

وقال أبو حنيفة وأحمد: القول قول المرأة[3].

لنا: أنه عقد معاوضة اختلفا في عوضه فتحالفا كالمتبايعين، وإذا تحالفا لم يرتفع الطلاق، لأنه بعد وقوعه لا يرتفع، فيسقط المسمى[4].

ويجب مهر المثل لو زاد على ما يدعيه الزوج على ظاهر المذهب، وقد قدمناه في الصداق[5].

وإن خالعته على ألف درهم واختلفا فيما نويا فينوي أحدهما صنفاً ونوى الآخر غيره؛ تحالفا على أصح الوجهين[6].

لنا: أنه لما جعلت النية كاللفظ عند الاتفاق جاز أن يجعل كاللفظ عند الاختلاف، كما لو اختلفا في نية بكتابة القذف والطلاق.

---

(١) المهذب (٢٧٤/٤)، نهاية المطلب (٣٣٣/١٣)، المجموع شرح المهذب (٥١/١٧).

(٢) الأم للشافعي (٤٧/٥)، التنبيه (٢٣٨/١)، البيان (٦٠/١٠).

(٣) بدائع الصنائع (٣/ ١٥٠)، البحر الرائق (٤/ ٩٤)، الهداية لأبي الخطاب (٤١٨/١)، المغني لابن قدامة (٤٠/٨)، الفروع لابن مفلح (٤٤٥/٩).

(٤) المهذب (٢٧٥/٤)، البيان (٦٠/١٠).

(٥) ص ٧٨.

(٦) المهذب (٢٧٥/٤).

وكذلك لو قال أحدهما: كان الخلع على ألف درهم، وقال الآخر: بل على ألف مطلق، فإنهما يتحالفان لما قدمناه، وإذا تحالفا وجب مهر المثل[1].

وإن قال: خالعتك على ألف، فقالت: بل خالعت غيري؛ بانت باعترافه، والقول في العوض قولها مع يمينها، لأن الأصل أنها لم تلزمه، وإن قالت: خالعتني على ألف ضمنها عني زيد؛ لزمها الألف، لأنها أقرت بالخلع وعوضه، وادعت ضمان زيد، والأصل عدمه، فإن أقر زيد بالضمان كان للزوج مطالبة أيهما شاء، وإن قالت: على ألف لي في ذمة زيد؛ تحالفا، لأنه يدعي أن الألف في ذمتها، وهي تقول: العوض في ذمة زيد، وإذا تحالفا وجب مهر المثل لعدم اتفاقهما على العوض، والله أعلم[2].

---

(١) المهذب (٢٧٥/٤)، البيان (٦٠/١٠).

(٢) التنبيه (١٧٦/١)، المهذب (٢٧٦/٤)، المجموع شرح المهذب (٥٢/١٧).

كتاب الطلاق[1]

يصح الطلاق من كل زوج بالغ عاقل مختار[2]، لأنه مالكٌ له غير محجورٍ عليه، فأما غير الزوج فلا يصح طلاقه، فإذا قال: إن تزوجت فلانة فهي طالق، أو أي امرأة تزوجتها فهي طالق؛ لم يصح ذلك التعليق، وإذا تزوجها لم يقع عليه الطلاق[3].

ولو قال لعبد: إن ملكتك فأنت حر، أو أي عبد ملكته فهو حر؛ لم يصح هذا التعليق، ولم يعتق إذا ملكه[4].

وقال أبو حنيفة: تنعقد الصفة عمَّ أو خصّ[5]، وكذلك في العتق إلا أن يضيفه إلى الملك بأن يقول لأجنبية: إن دخلت الدار / فأنت طالق، ثم يتزوجها وتدخل الدار، وكذلك في العتق. [٣/٦٠ب]

وهو رواية عن أحمد[6].

وبه قال النخعي والشعبي وربيعة والأوزاعي وابن أبي ليلى[7].

---

(١) الطاء واللام والقاف أصل صحيح مطرد واحد، وهو يدل على التخلية والإرسال، وطَّلاقُ المرأة: تخلية سبيلها، والمرأة تطلق طلاقاً فهي طالِقٌ وطالِقة، وطَلقَت وطُلِّقَتْ تطليقاً. ورجل مِطْلاقٌ ومِطليقٌ أي كثير الطلاق للنساء. انظر: العين (٥/ ١٠١)، مقاييس اللغة (٣/ ٤٢٠).

(٢) الأم للشافعي (٥/٢٥٣)، المهذب (٤/٢٧٧).

(٣) الأم للشافعي (٧/١٦٢)، المهذب (٤/٢٧٧)، الحاوي الكبير (١٠/٢٢٧)، البيان (١٠/٦٦).

(٤) الأم للشافعي (٥/٢٥٧)، الحاوي الكبير (١٠/٢٢٧)،.

(٥) أحكام القرآن للجصاص (٥/٢٣٢)، الاختيار لتعليل المختار (٣/١٥٥)، مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢/٨٢).

(٦) مسائل أحمد رواية ابنه عبد الله (١/٣٥٨)[١٣١٥] مسائل أحمد رواية أبي داود (١/٢٣٥)[١١٢٤]، شرح الزركشي (٣/٣١٧).

(٧) الأم للشافعي (٧/١٦٢)، الاستذكار (٦/١٦٤)، البيان (١٠/٦٧).

وحكى الشيخ أسعد الليثي[١] في التعليق عن مالك أنه يصح في العتق دون الطلاق[٢].

لنا: ما روى علي بن أبي طالب كرم الله وجهه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**لا رضاع بعد فصال، ولا يتم بعد حلم، ولا طلاق قبل نكاح**"[٣].

ولأنه علق الطلاق بالصفة قبل النكاح فلم يصح، كما لو قال لأجنبية: إن دخلت الدار فأنت طالق، ثم تزوجها ودخلت الدار، وتخالف النذر والوصية، فإنهما يصحان من غير إضافة إلى الملك[٤].

ولا يصح طلاق الصبي والمجنون لما ذكرناه في سائر التصرفات[٥]، وحكي عن أحمد أن المجنون إذا عقل معنى الطلاق وقع طلاقه[٦].

لنا: ما قدمناه.

وكذلك من لا يعقل بسببٍ هو معذورٌ فيه، كالنائم والمجنون ومن يشرب دواء للحاجة فزال عقله والمريض المغلوب على عقله؛ لا يصح طلاقهم، لأنهم في معنى المجنون[٧].

وأما من زال عقله بمعنى لا يعذر فيه بأن يشرب مسكراً أو دواء من غير حاجة فزال عقله، فإن طلاقه يقع قولاً واحداً على أصح الطريقين، والطريق الثاني: أنه على قولين[٨].

وكذلك ظهاره[١].

---

(١) لم أقف على ترجمته.

(٢) الحجة على أهل المدينة (٣/٢٧٩)، الاستذكار (٦/١٦٤).

(٣) أخرجه الطبراني في المعجم الصغير (ص ١٩٨) ومن طريقه الخطيب فى تاريخ بغداد (٥/٢٩٩) وضعفه ابن الجوزي في العلل المتناهية (٢/ ١٥٢) والألباني في إرواء الغليل (٥/ ٨١)

(٤) المهذب (٤/٢٧٨)، الحاوي الكبير (١٠/٢٢٧).

(٥) المهذب (٤/٢٧٨)، الحاوي الكبير (١٠/٢٢٧).

(٦) مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله (ص: ٣٦٢)[١٣٣٢]، المغني لابن قدامة (٧/ ٣٧٨).

(٧) الأم للشافعي (٥/٢٥٧)، مختصر المزني (١/٢٠٢)، المهذب (٤/٢٧٨)، الحاوي الكبير (١٠/٢٢٧)، نهاية المطلب (١٤/١٦٨).

(٨) الأم (٥/٢٥٧)، مختصر المزني (١/٢٠٢)، المهذب (٤/٢٧٨)، الحاوي الكبير (١٠/٢٢٧)، نهاية المطلب (١٤/١٦٨).

وقال سعيد والليث وإحدى الروايتين عن أحمد وإسحاق وأبو ثور[٢] والمزني: لا يقع طلاقه[٣].

لنا: أنه مكلف صادف الطلاق لزوجته فوقع كالصاحي، ولأنه يجب عليه القصاص والحد بخلاف المجنون والنائم.

وقال أبو حنيفة: من شرب دواء من غير حاجة فزال عقله لم يقع طلاقه ولم يجب عليه الحد[٤].

لنا: أنه زال عقله بمعصية فهو كالسكران، ولا نسلم أنه لا يجب عليه الحد[٥].

---

(١) الأم للشافعي (٥/٢١، ٢٧٦)، مختصر المزني (١/٢٠٢)، المهذب (٤/٢٧٨)، الحاوي الكبير (١٠/٤١٨)، نهاية المطلب (١٤/١٦٨).

(٢) الأم (٥/٢٥٧)، مختصر المزني (١/٢٠٢)، الهداية لأبي الخطاب (١/٤١٩)، المهذب (٤/٢٧٨)، الحاوي الكبير (١٠/٢٢٧)، نهاية المطلب (١٤/١٦٨)، البيان (١٠/٦٩)، المغني لابن قدامة (٨/٢٥٥).

(٣) الأم (٥/٢٥٧)، مختصر المزني (١/٢٠٢)، المهذب (٤/٢٧٨)، الحاوي الكبير (١٠/٢٢٧)، نهاية المطلب (١٤/١٦٨).

(٤) البحر الرائق (٢/١٢٧)، تبيين الحقائق (٢/٤٨١).

(٥) الأم للشافعي (٥/٢٥٧)، المغني لابن قدامة (٨/٢٥٥)، المهذب (٤/٢٧٩).

فصل

فأما المكره على الطلاق فإن كان إكراهه بحقٍّ كالمولى إذا أكرهه الحاكم على الطلاق؛ وقع طلاقه، لأنه إكراه بحق، فهو كالحربي إذا أكره على كلمة الإسلام[1].

وإن كان إكراهه بغير حق لم يصح طلاقه[2].

وقال أبو حنيفة: يصح طلاقه[3]، وبه قال الشعبي والنخعي[4].

لنا: قوله صلى الله عليه وسلم: "**لا طلاق في إغلاق**"[5].

قال ابن قتيبة[6] وأبو عبيد: "الإغلاق: الإكراه"[7].

وقوله صلى الله عليه وسلم: "**رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه**"[8].

---

(١) مختصر المزني (١/١٩٣)، المهذب (٤/٢٧٩)، الحاوي الكبير (١٠/١٩٢)، نهاية المطلب (١٤/١٠٩)، البيان (١٠/٧٠).

(٢) مختصر المزني (١/١٩٣)، المهذب (٤/٢٧٩)، الحاوي الكبير (١٠/١٩٢)، نهاية المطلب (١٤/١٠٩)، البيان (١٠/٧٠).

(٣) أحكام القرآن للجصاص (٥/١٥)، المبسوط للسرخسي (٢٤/٧٣).

(٤) المحلى لابن حزم (٨/٣٣٢)، أحكام القرآن للجصاص (٥/١٥)، الاستذكار (٦/١٧٨)، تفسير القرطبي (١٠/١٨٤)، المغني لابن قدامة (٨/٢٦٠).

(٥) رواه أبو داود كتاب الطلاق باب في الطلاق على غلط (٢/٢٢٤ح٢١٩٥) وابن ماجه كتاب الطلاق باب طلاق المكره والناسي (١/٦٦٠ح٢٠٤٦) وحسنه الألباني في إرواء الغليل (٧/١١٣ح٢٠٤٧).

(٦) هو العلامة الكبير، ذو الفنون، أبو محمد، عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري، وقيل: المروزي، الكاتب، صاحب التصانيف. نزل بغداد، وصنف وجمع، وبعد صيته، ثقة دين فاضل. من تصانيفه: غريب القرآن وغريب الحديث وكتاب المعارف ومشكل الحديث وغيرها. ولي قضاء الدينور، وكان رأساً في علم اللسان العربي، والأخبار وأيام الناس، من كبار العلماء المشهورين، عنده فنون جمة، وعلوم مهمة، مات سنة (٢٧٦هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ١٣/٢٩٧ وشذرات الذهب (٢/١٦٩).

(٧) لم أجده في كتبهما غير أنه نسبه إليهما جماعة من العلماء. قال الزيلعي: قال في التنقيح: وقد فسره أحمد أيضاً بالغضب، قال شيخنا: والصواب أنه يعم الإكراه، والغضب، والجنون، وكل أمر انغلق على صاحبه علمه وقصده، مأخوذ من غلق الباب. انظر: التحقيق لابن الجوزي (٢/٢٩٣) وتنقيح التحقيق للذهبي (٢/٢٠٦) وتنقيح التحقيق لابن عبد الهادي (٤/٤٠٨) ونصب الراية (٣/٢٢٣) وكفاية الأخيار (١/٤٠٦).

(٨) رواه ابن ماجه كتاب الطلاق باب طلاق المكره والناسي (١/٦٥٩ح٢٠٤٥) وصححه الألباني في إرواء الغليل

ولأنه قول حمل عليه بغير حق فلم يصح، كما لو كُره على الإقرار بالطلاق.

وحديث المرأة التي وضعت السكين على حلق / زوجها حتى طلقها، فقال صلى الله عليه [٦١/٣أ] وسلم: "**لا قيلولة**[١] **في الطلاق**"[٢]، لأنه لم يثبت عنده إكراهها، وهو الظاهر من الحال، فإن المرأة في الغالب لا تقهر الرجل، ولا يصير مكرهًا إلا بثلاثة شروط[٣]:

أحدها: أن يكون المكرِه قاهراً له لا يقدر على دفعه.

الثاني: أن يغلب على ظنه أن ما توعده به يقع به إن خالفه.

الثالث: أن يكون ما يدعوه به يلحقه به ضرر لا يحتمل مثله، كالقتل والقطع والضرب المبرح والحبس الطويل والاستخفاف بمن نقص منه ذلك من ذوي الأقدار.

فهذه الأشياء الثلاثة يصير بها مكرهاً على المذهب، وفيه وجه: أنه لا إكراه إلا ما يؤدي إلى الإتلاف، وفيها طريق آخر: أنها إكراه وجهاً واحداً[٤].

لنا: أن فيها ضرراً بيناً فكانت إكراهاً كالقتل والقطع.

وقال أحمد في رواية: أن الوعيد ليس بإكراه[٥].

لنا: أن الإكراه لا يتحقق إلا بالوعيد، لأنه يخاف من تحقيقه، فأما الأذى الناجز فلا يمكن دفعه فلا يكون إكراهاً.

(١٢٣/١ح٨٢). وبوب البخاري في صحيحه (١٩٠/٣): باب الخطأ والنسيان في العتاقة والطلاق ونحوه، ولا عتاقة إلا لوجه الله، وقال النبي صلى الله عليه وسلم لكل امرئ ما نوى، ولا نية للناسي والمخطئ.

(١) لا قيلولة في الطلاق؛ أي لا رجوع ولا فسخ إذا طلّق. طلبة الطلبة (ص: ٦٠)، التعريفات الفقهية (ص: ١٧٩).

(٢) رواه سعيد بن منصور (٢٧٥/١ح١١٣٠) وابن حزم في المحلى (٣٣٣/٨) والعقيلي في الضعفاء الكبير (٨٩/٤ح٨٢٥-٨٢٧) و(١٧٣/٧ح١٦٣٩) وابن الجوزي في التحقيق (٢٩٤/٢ح١٧١٣). قال ابن حزم: وهذا كله لا شيء ; لأن إسماعيل بن عياش، وبقية: ضعيفان، والغازي بن جبلة مجهول، وصفوان ضعيف، ثم هو مرسل.

(٣) المهذب (٢٨٠/٤)، البيان (٧١/١٠).

(٤) المهذب (٢٨٠/٤)، البيان (٧١/١٠).

(٥) اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (١٧٥/٢)، القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام (٤٨/١)، الإنصاف للمرداوي (٣٢٥/٨).

فأما ما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: ليس الرجل أميناً على نفسه إذا أوجعته أو ضربته[1].

فهذا ينبغي أن يكون الوعيد إكراهاً، ولأنه يخاف من مولاه الضرب والإيجاع لأجل ما وقع به، وقد روي عنه رضي الله عنه في الرجل الذي تدلى يشتار[2] عسلاً فوقفت امرأته على الحبل وقالت: إن طلقتني ثلاثاً وإلا قطعته، فذكَّرها اللهَ تعالى وللإسلام فقالت: لتفعلن أو لأفعلن، فطلقها ثلاثاً؛ فرده إليها[3].

وهذا كان وعيداً جعله به مكرهاً، والوعيد بالقتل والجرح إكراه في حق كل واحد ولغيره إكراه بمن أضر به ضرراً بيناً دون غيره، وأما الضرب القليل لمن لا يستضر به ضرراً بيناً، والاستخفاف بغير ذوي الأقدار، والحبس اليسير، وأخذ القليل من المال، فمن لا يبني عليه ليس بإكراه.

وحكي عن شريح أنه قال: القيد كره والسجن كره[4].

لنا ما قدمناه من التفصيل.

---

(١) رواه عبد الرزاق (٤١١/٦ح١١٤٢٤) و (١٩٣/١٠ح١٨٧٩٢) وابن أبي شيبة (٤٩٣/٥ح٢٨٣٠٣) والبيهقي في سننه الكبرى (٣٥٩/٧ح١٤٨٨٤) من طريق أبي إسحاق الشيباني عن علي بن حنظلة عن أبيه قال: قال عمر رضي الله عنه.

(٢) المُشْتار المجتني للعسل يُقَال مِنْهُ: شُرتُ الْعَسَل أشوره شَورا وأشرته أشيره إِشَارَة واشترت اشتياراً. غريب الحديث للقاسم بن سلام (٣/ ٣٢٢)، جمهرة اللغة (٢/ ٧٣٥).

(٣) سنن سعيد بن منصور (٢٧٤/١ح١١٢٨) السنن الكبرى للبيهقي (٣٥٧/٧ح١٥٤٩٥) السنن الصغرى للبيهقي (١٢٤/٣ح٢٠٩٢) معرفة السنن والآثار للبيهقي (٧١/١١ح٤٧١٠) وقال: والحديث منقطع وهو عن ابن عمر، وابن عباس، وابن الزبير موصول، ولا مخالف لهم من الصحابة. وبين ذلك ابن الملقن في البدر المنير (١١٨/٨) —وعنه ابن حجر في التلخيص الحبير (٤٦٨/٣)- حين قال: فإن قدامة لم يدرك عمر، إنما يروي، عن ابنه عبد الله بن عمر، وسهل بن سعد، وغيرهما من المتأخرين. وضعفه الألباني في إرواء الغليل (١١٤/٧ح٢٠٤٨) كذلك بضعف عبدالملك بن قدامة وأبيه.

(٤) رواه عبد الرزاق (٤١١/٦ح١١٤٢٣) وابن أبي شيبة (٤٩٣/٥ح٢٨٣٠٢) والبيهقي في السنن الكبرى (٣٥٩/٧ح١٤٨٨٥) من طريق القاسم بن عبد الرحمن عنه.

وأما النفي فهو إكراه لمن له في بلده أهل، لما فيه من الإضرار بمفارقهم، وكذلك إن لم يكن له فيه أهل في أصح الوجهين[1]، لأنه يتأذى بمفارقة الوطن.

فلو نوى المكره تعليق الطلاق أو طلاقاً من وثاق لم يقع عليه الطلاق، وقبل قوله في الحكم لظاهر الإكراه، ولو لم ينو شيئاً لم يقع في أظهر الوجهين، وفي الثاني: يقع، لأنه لم يكره على ترك / التوبة[2]. [٦١/٣ب]

لنا: أنه مكره على الطلاق فلم يقع طلاقه، كما لو نوى طلاقاً من وثاق.

ولو نوى إيقاع الطلاق وقع عليه في أصح الوجهين، لأنه صار بالنية مختاراً للإيقاع[3].

---

(١) المهذب (٢٨١/٤)، البيان (٨٩/١٠).

(٢) المهذب (٢٨١/٤)، الحاوي الكبير (١٥٣/١٠).

(٣) المهذب (٢٨٢/٤)، الحاوي الكبير (١٥٥/١٠)، البيان (٩١/١٠).

فصل

إذا قال الأعجمي لامرأته: أنت طالق، وهو لا يعرف معناه بالعربية ولا قصد موجبه؛ لم تطلق، كما لو تلفظ بكلمة الكفر وهو لا يعرف معناها ولا قصد موجبها، وهكذا لو قصد موجبه ولم يعرف معناه على أصح الوجهين، وكذلك العربي إذا قال لزوجته: بهسم ترا، ولم يعرف معناه، قصد موجبه أو لم يقصده[1].

(١) المهذب (٤/٢٨١)، الحاوي الكبير (١٠/٢٢٧)، البيان (١٠/٧٤).

فصل

ويملك الحر على زوجته -حرة كانت أو أمة- ثلاث طلقات، ويملك العبد على زوجته -حرة كانت أو أمة- تطليقتين، والطلاق معتبر عندنا بالرجال لا بالنساء[١].

وقال أبو حنيفة والثوري: الطلاق معتبر بالنساء[٢]، فإذا كانت الزوجة حرة ملك عليها زوجها -حراً كان أو عبداً- ثلاث تطليقات، وإن كانت أمة ملك عليها زوجها -حراً كان أو عبداً- تطليقتين[٣].

لنا: أنه حق للزوج خالصاً يختلف بالرق والحرية، فاختلف برقه وحريته لعدد الزوجات.

وروى الشافعي رضي الله عنه أن مكاتباً لأم سلمة رضي الله عنها طلق زوجة له حرة طلقتين، فأراد أن يراجعها، فأمره أزواج النبي صلى الله عليه وسلم وعليهن أن يأتي عثمان رضي الله عنه فيسأله، فأتاه فوجده آخذاً بيد زيد بن ثابت[٤] فسألهما عن ذلك، فابتدراه وقالا: حرمت عليك حرمت عليك[٥].

فأما ما روي عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال: "**طلاق الأمة تطليقتان**"[٦]؛ ......

---

(١) التنبيه (٢٣٩/١-٢٤٠)، المهذب (٢٨١/٤)، الحاوي الكبير (٣٠٤/١٠).

(٢) اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (١٨٠/٢)، أحكام القرآن للجصاص (٨٢/٢)، البحر الرائق (٥٤/٤).

(٣) المهذب (٢٨١/٤).

(٤) هو زيد بن ثابت بن الضحاك، الصحابي الإمام الكبير، شيخ المقرئين والفرضيين، مفتي المدينة أبو سعيد، وأبو خارجة الخزرجي النجاري الأنصاري، كاتب الوحي، من الراسخين في العلم، مات سنة (٤٨هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ٤٢٦/٢ والإصابة (٤١/٤).

(٥) أخرجه مالك (٥٧٤/٢) وعنه الشافعي في الأم (٢٣٩/٥) والمسند (٢٩٥) ومن طريقه البيهقي في الكبرى (٣٦٠/٧، ٣٦٨) وسنده صحيح كما في التحجيل في تخريج ما لم يخرج في إرواء الغليل (ص: ٤٢٣).

(٦) رواه أبو داود كتاب الطلاق باب في سنة طلاق العبد (٢٢٣/٢ح٢١٩١) والترمذي أبواب الطلاق واللعان عن رسول الله صلى الله عليه وسلم باب ما جاء أن طلاق الأمة تطليقتان (٤٨٨/٣ح١١٨٢) وابن ماجه كتاب الطلاق باب في طلاق الأمة وعدتها (٦٧٢/١ح٢٠٨٠). قال الترمذي: حديث عائشة حديث غريب لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث مظاهر بن أسلم ومظاهر لا نعرف له في العلم غير هذا الحديث، والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم وهو قول سفيان الثوري والشافعي وأحمد وإسحاق.

فيرويه مظاهر بن أسلم[1]، قال أبو داود[2]: هو منكر الحديث[3]، وقد خالفه راوي الأصل، وهو القاسم بن محمد[4] [5]، أو تحمله على ما إذا كانت تحت عبد، وهو الظاهر، لأن الأمة لا تتزوج إلا بعبد، وتخالف القسم فإنه مشترك بين الزوجين، وتخالف العدة فإن فيها حقاً لله تعالى.

---

(١) هو مظاهر بن أسلم المخزومي مدني، ضعفه غير واحد. روى الدارقطني بإسناده عن أبي عاصم يقول: ليس بالبصرة حديث أنكر من حديث مظاهر. قال لنا النيسابوري: والصحيح عن القاسم خلاف هذا، توفي حوالي (١٥٠هـ). انظر: تاريخ الإسلام (٣/ ٩٨٢)، من تكلم فيه الدارقطني لابن زريق (٣/ ١٢٩).

(٢) هو سليمان بن الأشعث بن شداد بن عمرو بن عامر، الإمام شيخ السنة، مقدم الحفاظ، أبو داود الأزدي السجستاني، محدث البصرة، ولد سنة (٢٠٢هـ)، أحد حفاظ الإسلام لحديث رسول الله ﷺ وعلمه وعلله وسنده، في أعلى درجة النسك والعفاف والصلاح والورع، من فرسان الحديث، وكبار الفقهاء، وعلى مذهب السلف في اتباع السنة والتسليم لها، ألف السنن، والمراسيل، والناسخ، وغيرها، مات سنة (٢٧٥هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ٢٠٣/١٣ وتهذيب التهذيب (١٦٩/٤).

(٣) الذي في السنن (٢٢٣/٢): هو حديث مجهول.اهـ وقد نقله عنه المزي بلفظ: "قال أبو داود: رجل مجهول وحديثه في طلاق الأمة منكر". فلعله نسخة. انظر تهذيب الكمال (٢٨/ ٩٧)، تهذيب التهذيب (١٠/ ١٨٣).

(٤) هو القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق، أبو محمد: أحد الفقهاء السبعة في المدينة، ولد فيها سنة (٣٧هـ)، صالح ثقة من سادات التابعين، عمي في أواخر أيامه. قال ابن عيينة: كان القاسم أفضل أهل زمانه وتوفي بقديد (بين مكة والمدينة) حاجاً أو معتمراً سنة (١٠٧هـ). انظر: حلية الأولياء (١٨٣/٢)، والأعلام للزركلي (١٨١/٥).

(٥) هذا جاء عن أبي بكر النيسابوري أنه قال: " الصحيح عن القاسم خلاف هذا ". نقله عنه الدارقطني ثم روى بإسنادين -أحدهما حسن- عن زيد بن أسلم قال: سئل القاسم عن عدة الأمة ؟ فقال: الناس يقولون: حيضتان , وإنا لا نعلم ذلك , أو قال: لا نجد ذلك فى كتاب الله , ولا فى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم , ولكن عمل به المسلمون. قلت: فهذا دليل على أن الحديث لا علم عند القاسم به, وقد رواه عنه مظاهر, فهو دليل أيضاً على أنه قد وهم به عليه ولهذا قال الخطابى عقبه: "إن أهل الحديث يضعفونه". انظر: إرواء الغليل (١٤٩/٧).

فرع

إذا طلق الذمي زوجته واحدةً ثم نقض العهد ولحق بدار الحرب، فسُبي واستُرق ثم تزوج بها؛ كان له عليها طلقة واحدة، لأن العبد لا يملك أكثر من طلقتين وقد استوفى واحدة[(١)].

ولو كان قد طلقها أولاً اثنتين جاز أن يتزوجها ويملك عليها طلقة واحدة، لأن الطلقتين التي أوقعهما لم يحرما العقد عليه فلا يتغير حكمه بما طرأ بعدهما، هكذا حكاهما في الشامل[(٢)]. [(٣)]

قال الشيخ الإمام: ويلزمه / في الصورة الأولة أن يملك عليها طلقتين، لأن الطلقتين إذا لم تحرما العقد ولم يتغير حكمه بما طرأ؛ فالطلقة الواحدة أولى. [٦٢/٣أ]

وإذا طلق العبد واحدة ثم أعتق ملك تمام الثلاث.

وإذا طلق اثنتين ثم أعتق لم يملك نكاحها، لأن الطلاق وقع محرماً للعقد.

قال الشيخ الإمام: وهذا يؤكد إشكال المسألة الأولة، لأنه قد غير الطارئ حتى ملك تمام الثلاث، ففي الأولة ينبغي أن لا يملك تمام الثلاث، لأنه إذا اعتبر الطارئ لإباحة الرجعة فلأن يتغير للتحريم أولى.

---

(١) نهاية المطلب في دراية المذهب (١٢/ ٣٣٩)، الوسيط في المذهب (٥/ ٤٠٠)، البيان (٧٦/١٠).

(٢) الشامل، مخطوط ج٥، ل٢٣٤ / ب.

(٣) عزا إمام الحرمين هذا التفريع لابن الحداد. انظر: نهاية المطلب (٣٣٩/١٢) والبيان (٧٦/١٠)، المجموع شرح المهذب (٧٣/١٧).

فصل

ويقع الطلاق على أربعة أوجه: واجب ومستحب، ومكروه ومحرم[1].

فأما الواجب فهو في حالتين أحدهما إذا وقع بين الزوجين الشقاق ورأى الحكمان الطلاق، والثاني: المولي إذا لم يَفِ، ونذكره في الإيلاء إن شاء الله.

والمستحب فهو في حالين: أحدهما: أن يخاف تقصيراً في حقها في العشرة أو غيرها، والثاني: أن لا تكون المرأة عفيفة فالمستحب أن يطلقها، لأنه في الحالة الأولة تارك لما أمر به من العشرة بالمعروف فلا يأمن وقوع الشقاق بينهما، وفي الثانية: لا يأمن أن تفسد فراشه، فقد روي أن رجلاً قال للنبي صلى الله عليه وسلم: "إن امرأتي لا ترد يد لامس"، فقال: "**طلقها**"، فقال: "إني أحبها"، قال: "**أمسكها**"[2].

وأما المحرَّم فهو طلاق البدعة[3]، وهو ضربان: أحدهما: طلاق المدخول بها في حال حيضها من غير أن يستبين حملها، والثاني: طلاق من يجوز أن تحبل في الطهر الذي جامعها فيه قبل أن يستبين حملها.

والأصل في تحريم الطلاق فيهما قوله تعالى: {**فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ**}[4]، أي: في زمان العدة، والحيض ليس من زمان العدة، والطهر الذي جامعها فيه لا يعلم أنه زمان العدة أم لا[5].

---

(١) المهذب (٢٨٢/٤)، البيان (٧٧/١٠)، المجموع شرح المهذب (٧٧/١٧).

(٢) رواه أبو داود كتاب النكاح باب النهي عن تزويج من لم يلد من النساء (١٧٥/٢ح٢٠٥١) والنسائي كتاب النكاح تزويج الزانية (٦/ ٦٦) وكتاب الطلاق باب: ما جاء في الخلع (١٧٠/٦ح٣٤٦٥) وقال: هذا خطأ والصواب مرسل. وضعفه أحمد وابن الجوزي، وصححه ابن حزم والنووي والمنذري والهيثمي وابن الملقن وابن حجر. انظر: المحلى (٢٨٠/١١)، مجمع الزوائد (٤/ ٣٣٥)، البدر المنير (٨/ ١٧٩)، التلخيص الحبير (٣/ ٤٨٥).

(٣) المهذب (٢٨٢/٤)، البيان (٧٧/١٠)، المجموع شرح المهذب (٧٧/١٧).

(٤) سورة الطلاق : آية (١).

(٥) المهذب (٢٨٢/٤)، البيان (٧٧/١٠)، المجموع شرح المهذب (٧٧/١٧).

ولما روي أن ابن عمر رضي الله عنهما طلق زوجته وهي حائض، فقال صلى الله عليه وسلم: "**مُرِ ابنَك فليراجعها، ثم يمسكها، حتى تطهر، ثم تحيض، ثم تطهر، ثم تحيض، ثم تطهر، فإن شاء أمسكها وإن شاء طلقها قبل أن يمسّ**"، فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء(1).

ولأنه إذا طلقها في الحيض أضرّ بها في تطويل العدة عليها.

وإذا طلقها في الطهر الذي جامعها فيه تعذر معرفة ما تعتد به، لأنه لا يعلم أنها من ذوات الأحمال أو من ذوات الأقراء.

وأما / طلاق غير المدخول بها في حال الحيض فليس بمحرم، لأنه لا يفضي إلى تطويل العدة إذ لا عدة عليها، وكذلك طلاق المدخول بها في حال الحيض وهي حامل على ظاهر المذهب، لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث ابن عمر رضي الله عنهما: " **ثم ليطلقها وهي طاهر أو حامل**"(2). [٦٢/٣ب]

ولأن عدة الحامل بوضع الحمل فلا يفضي إلى تطويل العدة عليها، وكذا طلاق من لا يحبل مثلها في حال الطهر ليس بمحرم وهي الصغيرة أو الآيسة، لأنه لا يوجد في حقها الندم على مفارقة الزوج ولا الريبة بما تعتد به، فإذا طلقها في الحيض أو في الطهر الذي جامعها فيه وقع الطلاق(3).

---

(١) رواه البخاري كتاب الطلاق باب قول الله تعالى: {يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة} (٥٢/٧ح٥٢٥١) ومسلم كتاب الطلاق باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها وأنه لو خالف وقع الطلاق ويؤمر برجعتها (١٧٩/٤ح٣٧٢٥).

(٢) رواه النسائي كتاب الطلاق باب ما يفعل إذا طلق تطليقة وهي حائض (١٤١/٦ح٣٣٩٧) وابن ماجه كتاب الطلاق باب الحامل كيف تطلق (٦٥٢/١ح٢٠٢٣) وصححه الألباني في الإرواء (١٣٠/٧).

(٣) المهذب (٢٨٤/٤-٢٨٥).

وقالت الشيعة[1] وإسماعيل بن علية[2] وهشام بن الحكم[3]: لا يقع في غير الزمان المأمور به فيه[4].

لنا: حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**مُرِ ابنَك فليراجعها**"[5].

وروى الدارقطني[6] بإسناده أنه قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم: "أرأيت لو طلقتها ثلاثاً أكان لي أن أراجعها"؟ فقال: "**لا، كانت تبين منك وتكون معصية**"[7].

---

(١) الشيعة هم الذين شايعوا علياً ﷺ على الخصوص وقالوا بإمامته وخلافته نصاً ووصية إما جلياً وإما خفياً وقالوا إنه الإمام بعد رسول الله ﷺ واعتقدوا أن الإمامة لا تخرج عنه وعن أولاده وإن خرجت فبظلم يكون من غيره أو بتقية من عنده، ولهم فى تعدية الإمام كلام وخلاف كثير وعمدةُ كلامهم في الإمامة والمفاضلة بين أصحاب النبي ﷺ واختلفوا فيما عدا ذلك كما اختلف غيرهم، ومن وافق الشيعة في أن علياً ﷺ أفضل الناس بعد رسول الله ﷺ وأحقهم بالإمامة وولده من بعده فهو شيعي. وبعضهم يميل في الأصول إلى الاعتزال وبعضهم إلى السنة وبعضهم إلى التشبيه. انظر: الفصل لابن حزم ٨٩/٢ والملل والنحل للشهرستاني ١٤٦/١ والتعريفات للجرجاني ١٧١/١.

(٢) هو إسماعيل بن إبراهيم بن مقسم، أبو بشر الأسدي، مولاهم، البصري، الإمام، العلامة، الحافظ، الثبت، أبو بشر الأسدي مولاهم، البصري، الكوفي الأصل، المشهور: بابن علية؛ وهي أمه. ولد: سنة مات الحسن البصري، سنة عشر ومائة. توفي سنة ثلاث وتسعين ومائة، عن ثلاث وثمانين سنة، وحديثه في كتب الإسلام كلها. انظر: تاريخ الإسلام (٤/ ١٠٧٠)، سير أعلام النبلاء (٩/ ١٠٧).

(٣) هو هشام بن الحكم الكوفي متكلم بارع إلا أنه رافضي مشبه، وله نظر وجدل، وتواليف كثيرة. كان يقول: علم الله محدث، وأنه لم يعلم شيئاً في الأزل، فأحدث لنفسه علماً، وأن ربه طوله سبعة أشبار بشبر نفسه، وإن القرآن مبدل؛ زيد فيه، ونقص منه. انظر: سير أعلام النبلاء (١٠/ ٥٤٣).

(٤) ووافقهم بعض أهل الظاهر فقالوا: إن طلاق الحائض لا يقع. بينما قال بوقوعه كافة أهل العلم، وهو المشهور المعروف عند أهل السنة، قال ابن عبد البر: وعلى هذا فقهاء الأمصار وجمهور علماء المسلمين وإن كان الطلاق عند جميعهم في الحيض مكروهاً بدعة غير سنة، ولا يخالف الجماعة في ذلك إلا أهل البدع والجهل الذين يرون الطلاق لغير السنة غير واقع ولا لازم. انظر: الاستذكار (١٤١/٦)، التمهيد (٥٨/١٥)، البيان (٧٩/١٠).

(٥) تقدم تخريجه ص١٦٥.

(٦) هو علي بن عمر أبو الحسن البغدادي المقرئ المحدث الحافظ شيخ الإسلام، ولد سنة (٣٠٦هـ)، من بحور العلم، وأئمة الدنيا، انتهى إليه الحفظ ومعرفة علل الحديث ورجاله، مع التقدم في القراءات وطرقها، وقوة المشاركة في الفقه والاختلاف والمغازي وأيام الناس وغير ذلك، وهو أول من صنف القراءات، وعقد لها أبواباً قبل فرش الحروف، توفي سنة (٣٨٥ هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (٤٤٩/١٦)، وطبقات السبكي (٤٦٢/٣)، الأعلام للزركلي (٣١٤/٤).

(٧) رواه الدارقطني كتاب الطلاق والخلع والإيلاء وغيره من غير باب (٣٢/٤) وهو منكر ضعيف. انظر: التحقيق في مسائل الخلاف (٢/ ٢٩٢)، إرواء الغليل (١٢٠/٧).

وروي عن يونس بن جبير[1] قال: قلت لابن عمر رضي الله عنهما: اعتددت بطلاقك امرأتك حائضاً، فقال: وما يمنعني أن أعتد به وإن كنت أسأت واستحمقت[2].

ويحمل ما روي عنه أنه قال: "فردها علي، ولم يره شيئاً"[3]؛ على أنه لم يره قاطعاً للنكاح ومانعاً من الرجعة، وليس بمثابة طلاق الوكيل، فإن الوكيل ليس بمالك، فإذا أوقع في غير الزمان الذي أمره المالك بالإيقاع فيه لم يقع، والزوج ملكه الله الطلاق فوقع في كل زمان، ولهذا للمالك أن يتبع في كل زمان، وليس للوكيل ذلك، فإن ترك رجعتها جاز.

وقال مالك: يجب أن يراجعها[4].

لنا: أنه طلاق واقع فلا يجب عليه أن يراجع عنه كما لو كان في زمان العدة، وحديث ابن عمر رضي الله عنهما لا حجة فيه، لأنه أمَر عمر رضي الله عنه أن يأمر ابنه، وأمْر عمر رضي الله عنه ليس بموجب، ورفع العدة ليس بواجب، لأنها ليست معصية، بخلاف الطلاق فإنه معصية، فاستحب له بعد البينونة محو أثره.

---

(١) هو يونس بن جبير الباهلي أبو غلاب البصري، أوصى أن يصلي عليه أنس بن مالك لما مات، تابعي ثقة ثبت، كان ذا ثبت، مات بعد التسعين. انظر: تهذيب التهذيب (١١/ ٤٣٦).

(٢) رواه مسلم كتاب الطلاق باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها، وأنه لو خالف وقع الطلاق، ويؤمر برجعتها (٢/ ١٠٩٧ح١٤٧١).

(٣) حقق الإمام ابن القيم رحمه الله صحة هذه الرواية، وعلل الرواية التي فيها أنه احتسب بها طلقة، فراجعه مفصلاً محققاً مجوداً في زاد المعاد (٥/ ٢٠٦-٢٠٨)، وفي تهذيب سنن أبي داود (٣ / ٩٥).

(٤) الاستذكار (١٣٩/٦)، التمهيد (٥٣/١٥، ٦٨).

فصل

وأما المكروه فهو الطلاق من غير سبب، بأن تكون المرأة مرضية الأخلاق والصفات، فيطلقها من غير بدعة(١)، لما روى محارب بن دثار(٢) أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**أبغض الحلال إلى الله تعالى الطلاق**"(٣).

ولقوله صلى الله عليه وسلم: "**إنما المرأة خلقت [من](٤) ضلع لن تستقيم لك على طريقة، إن استمتعت بها استمتعت وبه عوج، وإن ذهبت تقيمها كسرتها، وكسرها طلاقها**"(٥).

---

(١) المهذب (٤/٢٨٥)، نهاية المطلب (١٤/١١)، البيان (١٠/٧٨).

(٢) هو محارب بن دثار السدوسي، أبو مطرف. ولي قضاء الكوفة. وكان من المرجئة الأولى الذين كانوا يرجئون علياً وعثمان إلى الله ولا يشهدون عليهما بإيمان ولا كفر، وله أحاديث. توفي في ولاية خالد بن عبد الله القسري في خلافة هشام بن عبد الملك سنة ثمان ومائة. انظر: الطبقات الكبرى (٦/ ٣٠٧)، مشاهير علماء الأمصار (ص: ١٧٦).

(٣) رواه أبو داود كتاب الطلاق باب في كراهية الطلاق (٢/٢٢٠ح٢١٨٠) وابن ماجه كتاب الطلاق دون باب (١/٦٥٠ح٢٠١٨) وهو ضعيف مرسل كما في البدر المنير (٨/ ٦٧)، إرواء الغليل (٧/١٠٦ح٢٠٤٠).

(٤) زيادة لابد منها ليستقيم الكلام وهي في سائر مصادر الحديث.

(٥) رواه مسلم كتاب الرضاع باب الوصية بالنساء (٢/١٠٩٠ح١٤٦٨) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

فصل

[٦٣/٣أ] يستحب لمن أراد الطلاق أن لا يزيد/ على واحدة، لأنه يمكنه تلافيها، فإن أراد الثلاث فرقها في كل قرء طلقة، لأنه أسلم من الندم، ولأنه يخرج من الخلاف في تحريم جمع الثلاث، فإن جمعها في طهر واحد جاز، لأنه ليس بجامع لها في اللفظ، وإن جمع الثلاث بلفظ واحد فلا إثم عليه(١).

وقال مالك وأبو حنيفة: جمع الثلاث بدعة محرمة إلا أنها تقع(٢).

فإن طلقها ثم راجعها ثم طلقها ثم راجعها ثم طلقها ثم راجعها؛ لم تحرم عند أبي حنيفة، حتى لو قال لو أمسكها بيده بشهوة ثم والى بين الطلقات الثلاث جاز، ويكون مراجعاً بينها باستدامة الإمساك، وخالفه أبو يوسف في ذلك(٣).

وقال أهل الظاهر(٤) والشيعة: الطلاق الثلاث محرم، وإذا أوقعه لم يقع، ومنهم من قال: تقع طلقة واحدة(٥).

لنا: ما روي في قصة عويمر العجلاني(٦) أنه حين لاعن زوجته أنه قال: كذبت عليها إن أمسكتها، هي طالق ثلاثاً، فقال له صلى الله عليه وسلم: "**لا سبيل لك عليها**"(٧).

وقوله صلى الله عليه وسلم لابن عمر: "**إذاً عصيت ربك**"(١)، لأنه طلقها في الحيض.

---

(١) المهذب (٢٨٦/٤)، البيان (٨٠/١٠).

(٢) تبيين الحقائق (٢/ ١٩١)، الرسالة للقيرواني (ص: ٩٣)، القوانين الفقهية (ص: ١٥٠).

(٣) الجوهرة النيرة (٢/ ٣١)، تبيين الحقائق (٢/ ١٩١).

(٤) المتكلم باسم هذا المذهب وناشره في الآفاق هو أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، الإمام الأوحد البحر، ذو الفنون والمعارف، الفقيه الحافظ، المتكلم الأديب، الوزير الظاهري، صاحب التصانيف، رزق ذكاء مفرطاً، وذهناً سيالاً، وكتبه نفيسة كثيرة، تواليفه أربع مئة مجلد، تشتمل على قريب من ثمانين ألف ورقة، منها المحلى والإحكام والفصل، وفيه دين وخير، ومقاصده جميلة، ومصنفاته مفيدة، وقد زهد في الرئاسة، ولزم منزله مكباً على العلم، فلا نغلو فيه ولا نجفو عنه، وقد أثنى عليه الكبار، مات سنة (٤٥٦هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ١٨٤/١٨.

(٥) انظر: المحلى لابن حزم (٣٦٥/٧)، البيان (٨٠/١٠).

(٦) هو عويمر بن أبيض الحارث بن زيد العجلاني الأنصاري. صاحب اللعان، الذي رمى زوجته بشريك بن سحماء، ولاعن بينهما، وذلك في شعبان سنة تسع من الهجرة، وكان قدم تبوك فوجدها حبلى، ثم مات بعد ذلك: وعاش ذلك المولود سنتين ثم مات، وعاشت أمه بعده يسيراً. انظر: الاستيعاب (٣/ ١٢٢٦) الإصابة (٤/ ٦٢٠).

(٧) رواه مسلم أول كتاب اللعان (٢٠٥/٤ح٣٨١٦) عن سهل بن سعد رضي الله عنه دون قوله: طالق ثلاثاً؛ فإني لم أقف عليها في شيء من كتب الحديث.

وما روي أن عمر رضي الله عنه كان يوجع المطلق ثلاثاً ضرباً[٢]؛ معارض بما روي عن عبد الرحمن بن عوف[٣] والحسن بن علي بن أبي طالب[٤] [٥] رضي الله عنهم خلافه، وقد أقمنا الدليل على وقوع الطلاق المحرم، وعلى من قال: لا يقع.

---

(١) تقدم تخريجه ص١٦٨.

(٢) رواه ابن أبي شيبة (٤/ ٦١ ح١٧٧٩٠) وسعيد بن منصور (٣٠٢/١ ح١٠٧٤) عن أنس رضي الله عنه.

(٣) رواه ابن أبي شيبة (٦١/٤ ح١٧٧٩٥) حدثنا أبو أسامة عن هشام قال: سئل محمد عن الرجل يطلق امرأته ثلاثاً في مقعد واحد ؟ قال : لا أعلم بذلك بأساً، قد طلق عبد الرحمن بن عوف امرأته ثلاثاً، فلم يعب ذلك عليه.

(٤) هو الحسن بن علي بن أبي طالب ريحانة رسول الله ﷺ وسبطه، وسيد شباب أهل الجنة، أبو محمد القرشي الهاشمي المدني الشهيد، مولده سنة (٣هـ) أشبههم بالنبي ﷺ وكان سيداً وسيماً جميلاً عاقلاً رزيناً جواداً ممدحاً خيراً ديناً ورعاً محتشماً كبير الشأن. وكان منكاحاً مطلاقاً، تزوج نحواً من سبعين امرأة، وقلما كان يفارقه أربع ضرائر، كان مبادراً إلى نصرة عثمان، كثير الذب عنه، بقي في الخلافة بعد أبيه سبعة أشهر وأحد عشر يوماً، ثم سلم الأمر إلى معاوية، مات سنة (٥١هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ٢٤٥/٣ والإصابة (٣٢٨/١).

(٥) رواه البيهقي الكبرى (٣٣٦/٧ ح١٤٧٤٨).

ولحديث ركانة بن عبد يزيد[1] رضي الله عنه حين طلق زوجته شميمة[2] البتة فقال: ما أردت بها إلا واحدة، فقال له صلى الله عليه وسلم: "**ما أردت بها إلا واحدة؟**"، فقال: "آلله ما أردت بها إلا واحدة"[3].

ولو كان لا يقع بها إلا واحدة لم يكن لاستحلافه فائدة، وما روي عن ابن عباس رضي الله عنه: كان الطلاق الثلاث على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وعهد أبي بكر[4] وسنتين من خلافة عمر واحدة، ثم قال عمر رضي الله عنه: إن الناس قد استعجلوا ما كانوا فيه على أناة، فلو أمضيناه، فأمضاه عمر[5].

فله تأويلات:

أحدها: أنه كان الطلاق واحدة ثم طلق الناس ثلاثاً.

---

(١) هو ركانة بن عبد يزيد بن هاشم بن المطلب بن عبد مناف المطلبي كان من مسلمة الفتح وهو الذي صارع النبي صلى الله عليه وآله وسلم وذلك قبل إسلامه وقيل كان ذلك سبب إسلامه له أحاديث. نزل المدينة ومات بها في أول خلافة معاوية، سكن المدينة وبقي إلى خلافة عثمان ويقال توفي سنة (٤١). تهذيب التهذيب (٣/ ٢٨٧).

(٢) رواه ابن أبي شيبة (٦١/٤ح١٧٧٩٥) حدثنا أبو أسامة عن هشام قال: سئل محمد عن الرجل يطلق امرأته ثلاثاً في مقعد واحد ؟ قال : لا أعلم بذلك بأساً، قد طلق عبد الرحمن بن عوف امرأته ثلاثاً، فلم يعب ذلك عليه.

(٣) رواه أبو داود كتاب الطلاق باب في البتة (٢/ ٢٦٣ح٢٢٠٨) والترمذي أبواب الطلاق واللعان عن رسول الله صلى الله عليه وسلم باب ما جاء في الرجل يطلق امرأته البتة (٣/ ٤٧٢ح١١٧٧) وابن ماجه كتاب الطلاق باب طلاق البتة (٦٦١/١ح٢٠٥١).

قال الترمذي: "هذا حديث لا نعرفه إلا من هذا الوجه، وسألت محمداً عن هذا الحديث، فقال: «فيه اضطراب»".

(٤) هو أبو بكر بن أبي قحافة الصديق واسمه عبد الله ولقبه عتيق واسم أبي قحافة عثمان بن عامر بن عمرو بن كعب بن سعد بن تيم بن مرة بن كعب بن لؤي بن غالب بن فهر وهو قريش، استخلف في اليوم الذي مات فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم بايعه الناس بيعة العام وسموه خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم واستقام له الأمر فمضى على منهاج نبيه باذلاً نفسه وماله في إظهار دين الله والذب عن حرماته والقيام بما يوجبه الدين إلى أن حلت المنية به ليلة الاثنين لسبع عشرة ليلة مضت من جمادى الآخرة وكانت خلافته سنتين وثلاثة أشهر واثنين وعشرين يوماً وله يوم مات اثنتان وستون سنة ودفن بجنب رسول الله صلى الله عليه وسلم ليلاً. انظر: مشاهير علماء الأمصار (ص: ٢٢)، الاستيعاب في معرفة الأصحاب (٤/ ١٦١٤)، تاريخ الإسلام (٢/ ٦١).

(٥) رواه مسلم كتاب الطلاق باب طلاق الثلاث (١٨٣/٤ح٣٧٤٦).

الثاني: أنه كان موضع الثلاث يطلقون واحدة، لأنه لا يجوز لعمر أن يخالف ما كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وعهد أبي بكر رضي الله عنه.

والثالث: أنهم كانوا يطلقون ثلاثاً متوالية دفعة واحدة، يؤكدون الواحدة بما دونها، فلما كثر ذلك منهم جعله استئنافاً، لأنه ظهر قصدهم للاستئناف[1].

فإن أوقع أكثر من / الثلاث بلفظة واحدة وقع الثلاث[2]، لأنه يملكها وعليه وزر الباقي [٣/٦٣ب] لقصده الزيادة على المشروع، إذا قال لها: يا مائة طالق أو أنت مائة طالق، وقع عليها ثلاث، وكذلك إن قال لها: أنت طالق كمائة أو كألف[3].

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: إن لم تكن له نية وقع واحدة[4].

لنا: أن قوله (كألف) تشبيه بالعدد خاصة، فهو كقوله: كعدد ألف.

---

(١) المهذب (٤/٢٨٧)، الحاوي الكبير (١٠/١٢٢).

(٢) المهذب (٤/٢٨٧)، الحاوي الكبير (١٠/١٢٢).

(٣) البيان (١٠/١١٢)، المجموع شرح المهذب (١٧/١٢٦).

(٤) بدائع الصنائع (٣/ ١١١)، المحيط البرهاني (٣/ ٢٢٠)، الاختيار (٣/ ١٣٠)، عيون المسائل (ص: ١٠١).

فصل

ويجوز أن يفوض الطلاق إلى امرأته[1]، واحتج أصحابنا عليه بقوله تعالى: {**إِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا**} الآية[2].

قلت: ولا حجة فيها، فإنه لم يفوض الطلاق إليهن، وإنما شرط في تسريحهن أن يحببن الحياة الدنيا وزينتها، فإذا فوضه إليها لم تطلق إلا على الفور، إلا أن يحدث قاطع على ظاهر المذهب، وأراد بالمجلس مجلس العقد لا مجلس الخيار.

وقال الحسن البصري وقتادة[3] والزهري: لها الخيار أبداً[4]، واختاره ابن المنذر[5].

لنا: ما روي عن عمر وعثمان رضي الله عنهم أنهما كانا يقولان: إذا خيّر الرجل امرأته أو ملّكها أمرَها فافترقا من ذلك المجلس ولم يحدث شيئاً فأمْرُها إلى زوجها[6].

وقال ابن مسعود رضي الله عنهم: إذا افترقا قبل أن تقضي شيئاً فلا أمر لها[7].

ومثله عن جابر[8] رضي الله عنهم، ولا يعرف لهم مخالف.

---

(١) المهذب (٢٨٨/٤)، نهاية المطلب (٨٢/١٤)، البيان (٨٣/١٠).

(٢) سورة الأحزاب : آية (٢٨).

(٣) هو قتادة بن دعامة بن قتادة السدوسي حافظ العصر، قدوة المفسرين والمحدثين، أبو الخطاب السدوسي البصري، ولد وهو أعمى وعني بالعلم فصار من حفاظ أهل زمانه وعلمائهم بالقرآن والفقه، وهو حجة بالإجماع إذا بين السماع، فإنه كان مدلساً، توفي بواسط سنة (١١٧هـ) عن (٥٦) سنة. انظر: مشاهير علماء الأمصار ١٥٤/١، وسير أعلام النبلاء ٢٦٩/٥، وشذرات الذهب ١٥٣/١.

(٤) تفسير القرطبي (١٧٠/١٤)، البيان (٨٣/١٠)، المجموع شرح المهذب (٩٣/١٧).

(٥) تفسير القرطبي (١٧٠/١٤)، البيان (٨٣/١٠)، المجموع (٩٣/١٧).

(٦) رواه عبد الرزاق (٥٢٥/٦ح١١٩٣٨) وابن أبي شيبة (٦٢/٥ح١٨٤١٦) والبيهقي في معرفة السنن والآثار (٥٧/١١ح٤٦٩٧) قال البيهقي: راويه إسماعيل بن عياش، عن المثنى بن الصباح، والمثنى ضعيف، وإسماعيل غير محتج به .

(٧) رواه عبد الرزاق (٥٢٤/٦ح١١٩٢٩) وابن أبي شيبة (٦٢/٥ح١٨٤١٧) و(٦٤/٥ح١٨٤٣٠) والبيهقي في معرفة السنن والآثار (٥٧/١١ح٤٦٩٧). قال البيهقي: هو منقطع بينه وبين مجاهد، وراويه حجاج بن أرطأة.

(٨) رواه عبد الرزاق (٥٢٥/٦ح١١٩٣٥) وابن أبي شيبة (٦٢/٥ح١٨٤١٥) والبيهقي في معرفة السنن والآثار (٥٧/١١ح٤٦٩٧) قال البيهقي: وهذه أسانيد غير قوية، وأمثلها حديث جابر.

وأما قوله صلى الله عليه وسلم لعائشة رضي الله عنها: "**ولا عليك أن لا تعجلي حتى تستأمري أبويك**"[(١)]. فإنه خص عائشة بأن جعله في حقها على التراخي، وخلافنا في مطلق التفويض، فإنه رجع عن ذلك قبل أن تختار، ورجوعه على أظهر الوجهين[(٢)].

وقال أبو حنيفة: ليس له أن يرجع[(٣)]. وبه قال مالك[(٤)].

لنا: أنه تمليك يقتضي قولاً فجاز له الرجوع فيه كإيجاب البيع قبل القبول، ويخالف التعليق بالصفة فإنه ليس بتمليك، فإن قال لها: طلقي نفسك ثلاثاً، فطلقت واحدة؛ وقعت الواحدة، وإن قال لها: طلِّقي واحدة، فطلَّقت ثلاثاً؛ وقعت منها الواحدة[(٥)].

وخالف أبو حنيفة في الصورة الثانية فقال: لا يقع شيء لمخالفتها، كما لو خالفته في زمان الإيقاع[(٦)].

لنا: أنها تملك إيقاع طلقة فإذا طلقت ثلاثاً وقعت الطلقة، كما لو بقي له على زوجته طلقة فطلقها ثلاثاً[(٧)].

ويخالف إذا أذن لها في الطلاق في يوم فطلقت قبله، لأنه غير مأذون لها فيه.

[٣/٦٤أ] وخالف مالك في الصورة الأولة / فقال: لا يقع شيء[(٨)].

لنا: أن الواحدة داخلة في الثلاث، فقد أوقعت ما أذن لها أن توقعه.

هذه حكاية أصحاب مالك عنه، وقد حكى أصحابنا عنه خلافها[(٩)].

---

(١) رواه البخاري كتاب المظالم باب الغرفة والعلية المشرفة في السطوح وغيرها (٣/١٧٤ح٢٤٦٨) ومسلم كتاب الطلاق باب بيان أن تخيير امرأته لا يكون طلاقاً إلا بالنية (٤/١٨٥ح٣٧٥٤).

(٢) الحاوي الكبير (١٠/١٧٧)، البيان (١٠/٨٣)، المجموع شرح المهذب (١٧/٩٣).

(٣) الهداية للمرغيناني (١/ ٢٤١)، العناية شرح الهداية (٤/ ٩٨)، البحر الرائق (٣/ ٣٣٤).

(٤) الفواكه الدواني (٣/١٠٣٢)، مواهب الجليل (٥/ ١٩٣).

(٥) الحاوي الكبير (١٠/١٨٠)، البيان (١٠/٨٤).

(٦) بدائع الصنائع (٣/ ١٢٤)، البحر الرائق (٣/ ٣٦٢).

(٧) المهذب (٤/٢٨٩)، الحاوي الكبير (١٠/١٨٠)، البيان (١٠/٨٤).

(٨) المدونة (٢/ ٢٧١)، النوادر والزيادات (٥/ ٢٢٣).

(٩) الحاوي الكبير (١٠/ ١٧٣)، البيان (١٠/ ٨٤)، العزيز شرح الوجيز (٨/ ٥٥٠).

إذا قال لوكيله: طلِّق امرأتي، فله أن يطلقها متى شاء، لأنه توكيل، بخلاف الزوجة فإنه ملَّكها، وفي التوكيل يجوز أن يتراخى القبول، وفي التمليك لا يجوز، ولهذا إذا وكله أن يهب شيئاً من ماله جاز أن يتراخى[1].

وإذا وهبه شيئاً من ماله لم يصح القبول إلا ناجزاً، فإن قال له: طلق ثلاثاً، فطلق واحدة، أو طلِّقْ واحدة، فطلق ثلاثاً؛ لم يقع شيئ في الصورتين، لأنه ليس بمالك للطلاق، وإنما هو مأذون له ولم يفعل ما أمر به[2].

ولو قال لها: طلقي نفسك، فقالت: طلقت نفسي إن قدم زيد، لم تطلق، لأنه أذن لها أن تطلق طلاقاً منجزاً، ولم توقعه، وكذا إن قال: طلقي نفسك إن شئت واحدة، فطلقت ثلاثاً، أو ثلاثاً، فطلقت واحدة[3].

---

(١) المهذب (٢٩٠/٤)، المجموع شرح المهذب (٨٩/١٧).

(٢) المهذب (٢٨٨/٤)، الحاوي الكبير (١٧٣/١٠)، البيان (٨٤/١٠).

(٣) المهذب (٢٨٨/٤)، الحاوي الكبير (١٧٣/١٠)، نهاية المطلب (٩٥/١٤)، البيان (٨٤/١٠).

فصل

ويصح إضافة الطلاق إلى جزء شائع من الزوجة، كالنصف ونحوه، أو إلى جزء معين، كاليد والشعر؛ ويقع به الطلاق على جميعها[1].

وقال أبو حنيفة: لا يقع إذا أضافه إلى جزء معين إلا خمسة أعضاء: الوجه والرأس والرقبة والظهر والفرج[2].

وقال أحمد: يقع إذا أضافه إلى جزء لا ينفصل مع بقاء الجملة، أما الشعر والسن والظفر فلا يقع بإضافته إليه[3].

لنا: أنه أضاف الطلاق إلى جزء مستباح بعقد النكاح فوقع، كما لو أضافه إلى جزء شائع أو إلى الخمسة، بخلاف الدم والريق فإنهما لا يستباحان بعقد النكاح، وكذلك الحمل، وكذا لو قال: بياضك أو لونك طالق على أصح الوجهين، لأنها أعراض تقوم بالذات، ولا تستباح بعقد النكاح.

ويقع على الجزء ابتداء ثم يسري إلى الجملة في أصح الوجهين، وفي الثاني: يقع على الجملة دفعة واحدة.

لنا: أنه أضيف إلى محل قابل فوقع عليه أولاً ثم سرى إلى العين، ويصح إضافة الطلاق إلى الزوج بأن يقول لها: أنا منك طالق، أو يفوض الطلاق لها فتقول: أنت طالق[4].

وقال أبو حنيفة وأحمد: لا يصح إضافة الطلاق إلى الزوج[5].

لنا: أن من صح إضافة البينونة إليه صح إضافة الطلاق إليه كالزوجة.

---

(١) المهذب (٢٨٨/٤)، نهاية المطلب (١٨٤/١٤) البيان (٨٥/١٠).

(٢) الاختيار لتعليل المختار (١٤٢/٣)، المبسوط للسرخسي (١٦١/٦)، تبيين الحقائق (١٩٩/٦).

(٣) مسائل أحمد رواية ابنه صالح (٢٤٧/٣)[١٧٤٥]، الهداية لأبي الخطاب (٤٢٦/١)، الفروع (٣٤/١٠)، شرح الزركشي (٤٨١/٢).

(٤) نهاية المطلب (١٨٤/١٤) البيان (٨٥/١٠).

قال إمام الحرمين: ولو أضاف الطلاق إلى جنينها؛ لم يقع الطلاق، اتفق عليه نقلة المذهب.

(٥) المبسوط للسرخسي (١٤٠/٦)، اختلاف الأئمة لابن هبيرة (١٨٠/٢)، الهداية لأبي الخطاب (٤٢٦/١).

ولابد من النية في هذه الألفاظ، لأنها غير متعارفة، ولا يصح / إضافة العتق إلى المولى على [٣/٦٤ب] أصح الوجهين، لأنه وضع لإزالة ملك اليمين، وهو غير ثابت في المولى، بخلاف الطلاق، فإنه يزيل قيد النكاح، وهو شامل لهما[1]، والله أعلم.

(١) المهذب (٤/٢٩١)، المجموع شرح المهذب (١٧/٩٠).

باب ما يقع به الطلاق وما لا يقع به

لا يقع الطلاق إلا بصريح أو كناية مع النية، فإن نوى الطلاق من غير لفظ لم يقع[1].

وعن مالك رواية : أنه يقع[2].

لنا: أنه وضع لحل عقد فلا يصح بمجرد النية كالإقالة، ويخالف الكفر، لأنه تغيير اعتقاد فيصح بمجرد النية.

وصرائح لفظ الطلاق ثلاثة: الطلاق والسراح والفراق، فإذا خالعها بأحد هذه الألفاظ أو ما تصرف منها؛ وقع الطلاق من غير نية، وكذا لو قال: أنت الطلاق، على أصح الوجهين، لأنه يقوم مقام طالق[3].

وقال أبو حنيفة: السراح والفراق ليسا صريحين، ولابد فيهما من النية[4].

وقال أصحاب مالك: ليسا صريحين، لكن لا يفتقران إلى النية[5].

لنا: أنهما لفظان ورد بهما القرآن لفرقة النكاح[6]، فكانا صريحين، كلفظ الطلاق، بخلاف قوله: بائن، ونحوه، فإنه لم يرد القرآن به.

---

(١) المهذب (٢٩١/٤)، الحاوي الكبير (٣٤٢/١٠)، البيان (١٦/١٠).

(٢) في النوادر والزيادات (٥/ ١٦٢): "ومن كتاب ابن المواز، قال مالك: ومن طلق بقلبه ثلاثاً مجمعاً على ذلك، فلا شيء عليه. قال ابن عبدالحكم: وقد قيل: إنها تطلق عليه، وليس بشيء. وفي أنوار البروق في أنواع الفروق (٤٨٢/٥) وشرح مختصر خليل للخرشي (٤/ ٤٩): لا يلزمه في ذلك طلاق إجماعاً.

(٣) الأم للشافعي (٢٥٩/٥)، مختصر المزني (١٩٢/١)، التنبيه (١٧٧/١)، الحاوي الكبير (٣٢/١٠)، البيان (٨٩/١٠).

(٤) تبيين الحقائق (١٤٥/٦).

(٥) بداية المجتهد (٧٤/٢). وقد بين وجه ذلك عندهم بتفصيل في تفسير القرطبي (١٢٨/٣).

(٦) قال تعالى: {وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا} [البقرة: ٢٣١]، وقال: {أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا (٤٩)} [الأحزاب: ٤٩].

فلو خاطبها بأحد هذه الألفاظ وقال: أردت غيرها، أو قال: أردت طلاقاً من وثاق، أو سراحاً من اليد، أو فراقاً بالجسم؛ لم يقبل منه في الحكم، لأنه يدعي خلاف ما يقتضيه ظاهر اللفظ، ولكنه يُدَيَّن فيه، لأنها قد يستعمل فيما يدعيه[1].

وإذا علمت الزوجة صدقه فيما دُيِّن فيه؛ جاز لها أن تمكنه من نفسها، وإن رآهما الحاكم مجتمعين أو علم باجتماعهما فرق بينهما على أصح الوجهين[2]، لقوله صلى الله عليه وسلم: "**إنما أحكم بالظاهر**"[3].

ولو قال لها: أنت طالق من وثاق، أو سرحتك من يدي، أو فارقتك بجسمي؛ لم تطلق، لأنه وصل باللفظ ما غيّره عن مقتضاه؛ فلم يثبت حكمه، كما لو قال: لا إله إلا الله، فإنه لا يثبت في حقه حكم الكفر[4].

ولو قال لها: أنت طالق، ثم قال: قلته هازلاً، أو: لم أرد الإيقاع؛ وقع الطلاق ولم يُدَيَّن فيه، لقوله صلى الله عليه وسلم: "**ثلاثٌ جدّهنّ جدّ، وهزلهنّ جدّ، النكاح والطلاق والرجعة**"[5].

---

(١) مختصر المزني (١/١٩٢)، التنبيه (١/١٧٧)، المهذب (٤/٢٩٢)، الحاوي الكبير (١٠/١٥٤)، البيان (١٠/٨٩).

(٢) المهذب (٤/٢٩٢)، المجموع شرح المهذب (١٧/٩٦).

(٣) قال الحافظ العراقي في تخريج إحياء علوم الدين (٦/١٧٢): لم أجد له أصلاً وكذا قال المزي لما سئل عنه.

وقال الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (٤/٤٦٥): سبب وقوع الوهم من الفقهاء في جعلهم هذا حديثاً مرفوعاً، أن الشافعي قال في كلام له: وقد أمر الله نبيه أن يحكم بالظاهر، والله متولي السرائر؛ وكذا قال ابن عبد البر في "التمهيد": أجمعوا أن أحكام الدنيا على الظاهر، وأن أمر السرائر إلى الله.

قلت: وفي معناه أحاديث صحيحة مرفوعة وموقوفة عن عمر بن الخطاب وغيره رضي الله عنهم يمكن أن تراجع في كشف الخفا للعجلوني (١/١٩٢).

(٤) مختصر المزني (١/١٩٢)، التنبيه (١/١٧٧)، المهذب (٤/٢٩١)، الحاوي الكبير (١٠/١٥٤)، البيان (١٠/٨٩).

(٥) رواه أبو داود كتاب الطلاق باب في الطلاق على الهزل (٢/٢٢٥ح٢١٩٦) والترمذي أبواب الطلاق واللعان عن رسول الله صلى الله عليه وسلم باب ما جاء في الجد والهزل في الطلاق (٣/٤٩٠ح١١٨٤) وابن ماجه كتاب الطلاق باب من طلق أو نكح أو راجع لاعباً (١/٦٥٨ح٢٠٣٩). قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب. وانظر: البدر المنير (٨/ ٨١).

وروي: "**العتاق**"(١).

ولو قال له رجل: طلقت امرأتك، أو امرأتك طالق، فقال: نعم؛ لزمه حكم الطلاق في الحال، لأنه صريح في جواب سؤاله، وقيل: إنها على قولين: أحدهما هذا، والثاني: لا يقع إلا بالنية، فإن قال: أردت به في نكاح قبله؛ نظر، فإن كان لما قاله أصلٌ؛ قُبِل، لأنه لا يصرف اللفظ عن مقتضاه، وإن لم يكن له أصل لم يقبل.

ولو قال: قد كان بعض ذلك/ ثم قال: أردت: إن كنت علقت طلاقها بصفة؛ قبل منه، [٣/٦٥أ] لأنه يدل عليه بظاهره(٢).

---

(١) أخرجه الحارث بن أبي أسامة في مسنده من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه كما في بغية الباحث عن زوائد مسند الحارث للهيثمي ص١٦٢ حديث (٥٠٢) وإتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة للبوصيري (٤/ ٤٨٤) حديث (٩٨/٥) (٤٤٩٠/ ١) والمطالب العالية لابن حجر (٨ /٤٢٩) حديث (١٧٠٥) وهذا الحديث ضعيف لأمرين: الأول: الانقطاع بين عبيد الله بن أبي جعفر وعبادة بن الصامت فإنه لم يثبت لعبيد الله سماع من الصحابة. الثاني: ضعف عبد الله بن لهيعة. انظر: التلخيص الحبير (٣/ ٢٠٩) وإرواء الغليل (٢٢٦/٦).

(٢) التنبيه (١٧٨/١)، المهذب (٢٩٤/٤)، الحاوي الكبير (١٥٣/١٠)، نهاية المطلب (٣١٤/١٤)، البيان (٩١/١٠).

فصل

إذا قال لامرأته: أنت طالق لولا أبوك، أو لولا الله لطلقتك؛ لم تطلق، لأن قوله: أنت طالق عنى بالطلاق لولا أبوها لطلقها فصار كقوله: والله لولا أبوك لطلقتك، فإن قال: أنت طالق لولا أبوك، وقطع الجواب؛ وقع عليها الطلاق، لأنه أوقع الطلاق ولم يصله بما يرفعه[1].

---

(١) المهذب (٢٩٤/٤)، الحاوي الكبير (٢٢٦/١٠)، البيان (٩٢/١٠).

فصل

وأما الكنايات فهي كثيرة، وهي الألفاظ التي تشبه الطلاق وتدل على معنى الفراق، وذلك مثل قوله: أنت بائن، وخلية، وبرية، وبتة، وبتلة، وحرة، وواحدة، وبنِتِي، وابعدي، وأغربي، واذهبي، واستفلحي، والحقي بأهلك، وحبلك على غاربك، واستبرئي، واعتدي، وتروحي، وذوقي، وتجرعي، وتخني، وكلي، واشربي، وأغناك الله، وما أشبه ذلك[1].

وفي قوله: كلي واشربي وجه أنه ليس بكناية، فإن نوى بلفظٍ من ذلك الطلاق كان طلاقاً، وإن لم ينو لم يكن طلاقاً، لأن بائن وبتة وتبلة تُعرِب عن القطع، وَحبلك على غاربك؛ تُعرِب عن زوال العُلَق، كالناقة إذا طرح زمامها على غاربها، لكنها غير مصرحة به فافتقرت إلى النية[2].

وقال أبو حنيفة: إذا كانا في مذاكرة الطلاق بيان مسألة الطلاق لم يحتج إلى نية إلا في قوله: حبلك على غاربك، واعتدي واستبرئي رحمك، وتقنعي، فإنه لا يحتاج إلى نية، وإن لم يكن في حال مذاكرة الطلاق. وإن كان في الحال الغضب احتاج إلى النية في جميعها إلا قوله: اعتدي، واختاري، وأمرك بيدك، فإذا لم يكن حال مذاكرة الطلاق ولا حال غضب فكلها تفتقر إلى النية[3].

وقال مالك: الكنايات الظاهرة: أنت بائن، وبتة، وبتلة، وحرام، إذا قال ما نويت بها الطلاق لم يقبل منه[4].

وقال أحمد: دلالة الحال في جميع الكنايات تقوم مقام النية[5].

لنا: أن هذه الألفاظ لم تعرف شرعاً ولا لغةً بإرادة الطلاق فهي كالألفاظ التي سلموها.

---

(١) المهذب (٢٩٤/٤-٢٩٥)، الحاوي الكبير (١٦٠/١٠)، نهاية المطلب (٦٥/١٤)، البيان (٩٣/١٠).

(٢) الأم للشافعي (٢٣٦/٧)، التنبيه (١٤٥/١)، المهذب (٢٩٤/٤-٢٩٥)، الحاوي الكبير (١٦٠/١٠)، نهاية المطلب (٦٥/١٤)، البيان (٩٣/١٠).

(٣) تبيين الحقائق (١٤٥/٦).

(٤) بداية المجتهد (٧٤/٢).

(٥) اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (١٧٠/٢).

ولو قال له رجل: ألك زوجة؟ فقال: لا، فإن نوى به الطلاق كان طلاقاً، لأنه يحتمل إزالتها عن نكاحه، وإن لم ينو لم تكن طلاقاً لأنه ليس بصريح فيه، ولا يقع الطلاق بالكناية حتى ينوي في حال تلفظه به ولا يكتفي بمقارنتها لبعض اللفظ على أصح الوجهين[1]، لأن بعض اللفظ ليس / شيئاً فاعتبر مقارنتها لجميع السبب، ولا فرق بين أن يكون في حال الرضا والغضب، ومذاكرة الطلاق وعدمه، لما قدمناه. [٣/٦٥ب]

فأما ما لا يشبه الطلاق ولا يدل على الفراق من الألفاظ كقوله: تعالي، واقعدي، وأقري، وأطعميني، واسقيني، وزوديني، وما أحسنك، وبارك الله فيك، وما أشبه ذلك؛ فإنه لا يقع به الطلاق ولو نوى، لأن اللفظ غير صالح، وبيّنا أن النية على مجردها لا يقع به الطلاق[2].

---

(١) التنبيه (١/١٧٨)، المهذب (٤/٢٩٥)، نهاية المطلب (١٤/٣١٥)، البيان (١٠/٩٥).

(٢) المهذب (٤/٢٩٧)، البيان (١٠/٩٧)، المجموع شرح المهذب (١٧/١٠٨).

فصل

إذا قال لامرأته: اختاري، أو أمرك بيدك، فقالت: اخترت؛ لم يقع الطلاق حتى يتفقا على نية الطلاق، لأنه يحتمل الطلاق وغيره، وإن نوى الزوج بذلك اختيار الطلاق أو تمليك أمر الطلاق، فقالت المرأة: اخترتك أيها الزوج؛ لم يقع بذلك طلاق ولو نوته[١].

وروي عن علي بن أبي طالب وزيد بن ثابت: أنه يقع بذلك طلقة رجعية[٢].

وبه قال الحسن وربيعة[٣].

لنا: ما روى مسروق[٤] أن رجلاً سأل عائشة رضي الله عنها عن رجل خيّر زوجته فاختارته، فقالت: **خيّر رسول الله صلى الله عليه وسلم نساءه فاخترنه، أكان ذلك طلاقاً؟!!**[٥]. وروي: **ولم يعد ذلك شيئاً**[٦].

---

(١) قال البغوي في شرح السنة (٩/ ٢١٧): اختلف أهل العلم فيمن خير امرأته، فاختارت نفسها، فذهب أكثرهم إلى أنه يقع به طلقة واحدة رجعية، يروى ذلك عن عمر، وعبد الله بن مسعود، وعبد الله بن عباس، وإليه ذهب عمر بن عبد العزيز، وبه قال ابن أبي ليلى، وسفيان، والشافعي، وأحمد، وإسحاق. وذهب قوم إلى أنه يقع به طلقة بائنة، يروى ذلك عن علي، وعن عمر، وابن مسعود رواية أخرى مثل ذلك، وبه قال أصحاب الرأي، وقال بعضهم: يقع به الثلاث. روي ذلك عن زيد بن ثابت، وبه قال الحسن، وهو قول مالك، أما إذا اختارت الزوج، فلا يقع به شيء عند الأكثرين، قال مسروق: ما أبالي خيرت امرأتي واحدة، أو مائة، أو ألفاً بعد أن تختارني. وانظر: التنبيه (١٧٨/١)، المهذب (٢٩٩/٤)، البيان (٩٧/١٠)، المجموع شرح المهذب (١٠٩/١٧).

(٢) سنن سعيد بن منصور ١/ ٤٢٨/(١٦٦٠)، أحكام القرآن للجصاص (٢٢٧/٥) تفسير القرطبي (١٧٠/١٤)، المفهم للقرطبي (٩٢/١٣).

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٩٧/٥ح١٨٦٦٤) المدونة الكبرى (٢٧٩/٢)، المفهم للقرطبي (٩٢/١٣).

قال ابن عبد البر: والذي عليه جماعة الفقهاء وعامة العلماء أنها إذا اختارت زوجها فلا شيء. الاستذكار (٧١/٦).

(٤) هو مسروق بن عبد الرحمن الهمداني أبو عائشة وهو الذي يقال له مسروق بن الأجدع والأجدع لقب من عباد أهل الكوفة وقرائهم ولاه زياد السياسة، ثقة صاحب حديث، وأحد ثمانية انتهى إليهم الزهد من التابعين، توفي سنة ثلاث وستين. انظر: مشاهير علماء الأمصار (ص: ١٦٢)، تاريخ الإسلام (٢/ ٧١٤).

(٥) رواه مسلم كتاب الطلاق باب بيان أن تخيير امرأته لا يكون طلاقاً إلا بالنية (١١٠٣/٢ح١٤٧٧) عن عائشة رضي الله عنها.

(٦) هي إحدى روايات الحديث السابق عند مسلم بنفس الموضع.

وما ذكروه فلا يصح، لأنه ليس بإيقاع وإنما هو تخيير، فهو كما لو قالت المعتقة لزوجها العبد: اخترتك؛ فلا يكون فرقة.

ولو قالت: اخترت نفسي، ونويا الطلاق؛ طلقت، فإن اتفقا على عدد من الطلاق؛ وقع ما نوياه، وإن اختلفا فيما نوياه من العدد؛ وقع الأقل، لأن ما زاد انفرد أحدهما بنيته فلم يقع.

وإن قالت: اخترت الأزواج، ونويا الطلاق؛ طلقت على أصح الوجهين، لأنها لا تحل للأزواج إلا بعد مفارقته، فهو كما لو قال لها: زوجي، ونوى به الطلاق، وكذلك لو قال: اخترت أبوي ونوت الطلاق؛ طلقت على أصح الوجهين، لأنه يضمن عودها إليهما بالطلاق، فهو كما لو قال لها: إلحقي بأهلك، ونوى به الطلاق.

أما إذا قال لها: أمرك بيدك، ونوى إنجاز الطلاق؛ فإنها تطلق في الحال، ولا يتوقف على قبولها ولا تطليقها إذا نويا في التخيير طلقة واحدة كانت رجعية[١].

وقال أبو حنيفة: لا يفتقر وقوع الطلاق إلى نية المرأة، فإذا نوى الزوج الطلاق وقعت طلقة بائنة، ولو نوى ثلاثاً لم يقع إلا طلقة واحدة[٢].

وقال مالك: إذا نويا الطلاق وقع الثلاث إن كان مدخولاً بها، وإن لم يكن مدخولاً بها قبل منها أنه أراد طلقة أو طلقتين[٣].

وقال الحسن والليث يكون ثلاثاً[٤].

---

(١) المهذب (٢٩٩/٤)، الحاوي الكبير (١٧٥/١٠)، البيان (٩٨/١٠).

(٢) الاختيار لتعليل المختار (١٤٨/٣)، البحر الرائق (٣٢٤/٣)، اللباب في شرح الكتاب (٢٦٩/١).

(٣) الفواكه الدواني (١٠٣٣/٣)، مواهب الجليل (٣٩٦/٥).

وهو قول إسحاق بن راهويه كما في مسائل أحمد وإسحاق لابن منصور (١٨١٦/٤).

(٤) شرح السنة للبغوي (٢١٨/٩)، المغني لابن قدامة (٢٩٠/٨)، شرح الزركشي (٤٧٣/٢).

وروي أن مروان بن الحكم(١) بعث إلى زيد بن ثابت فأجلسه وأجلس إليه كتاباً / فكان [٦٦/٣أ] فيما كتبوه عنه: إذا خير الرجل زوجته فاختارت نفسها فهي ثلاث، وإن اختارت زوجها فهي واحدة، وهو أحق بها(٢).

لنا: أنه لم يقترن باختيارها لفظ الثلاث ولا نيته، فلم يقع بها الثلاث، كما لو كان قبل الدخول، وكما لو قال لها: أنت طالق، وإنما اشترطنا نيتها لأنها توقع الطلاق بلفظ الكناية فافتقرت إلى النية كالزوج، وأما وقوع الثلاث إذا نواه فإن اللفظ يحتمله بأن تختار نفسها بواحدة وبثلاث، فإذا نواه وقع، كما لو نواه بقوله: أنت بائن، وإنما ثبتت له الرجعة في الواحدة لأنه طلاق لم يقترن به عوض ولم يستوف به العدد فثبتت به الرجعة قبل انقضاء العدة، وما احتج به الحسن والليث فلا يصح، لأن الاختيار يحصل بطلقة واحدة ويفضي إلى البينونة، وكذلك ما احتج به أبو حنيفة لا يصح، لأنه فرض إلى إيقاعها ولم يعلقه بفعلها، ولهذا لو اختارت زوجها لم تطلق(٣)، بخلاف المعتقة تحت العبد، فإن اختارها بانت في الفسخ، بخلاف الطلاق(٤).

إذا كرر لفظ الاختيار ونوى به واحدة وقعت واحدة(٥).

وقال أبو حنيفة: إذا قبلت وقع الثلاث(٦).

لنا: أن تكراره يحتمل قصده، فإذا قصده حمل عليه، كما لو كرر لفظ الطلاق للتأكيد.

ولو قال لها: اختاري من ثلاث طلقات ما شئت؛ فلها أن تختار ما دون الثلاث.

---

(١) هو مروان بن الحكم بن أبي العاص الأموي ابن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف القرشي الأموي، الملك، أبو عبد الملك أو أبو القاسم أو أبو الحكم. ولد بمكة، وهو أصغر من ابن الزبير بأربعة أشهر. قيل: له رؤية، ذو شهامة وشجاعة ومكر ودهاء، توفي سنة (٦٥هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (٣ / ٤٧٦)، الإصابة (٣ / ٤٧٧).

(٢) رواه سعيد بن منصور (٣٧٩/١ح١٦٥٠، ١٦٥١) وعبد الرزاق (٩/٧ح١١٩٧٥) وابن أبي شيبة (٥٩/٥ح١٨٤٠٢) والبيهقي في معرفة السنن والآثار (٥٥/١١ح٤٦٩١).

(٣) المهذب (٢٩٩/٤).

(٤) قال إمام الحرمين: ولا خلاف أنا إذا حكمنا بتأبيد حق المعتقة تحت العبد، فلو مكنت زوجَها من الوطء، بطل حقُّها. نهاية المطلب (٣٢٠/٧).

(٥) البيان للعمراني (١٠/ ١١٢).

(٦) الاختيار لتعليل المختار (١٥٠/٣)، المبسوط للسرخسي (٣٨٥/٦)، تبيين الحقائق (٣٠٨/٦).

وقال أبو يوسف ومحمد: لها أن تختار الثلاث[1].

لنا: أن "من" للتبعيض، فقد جعل لها بعض الثلاث فلا تختار جميعها، وكذا نقول: إذا قال: كلْ من هذا الطعام ليس له أن يأكل الجميع.

---

(١) المبسوط للسرخسي (٦/٣٩٦)، البحر الرائق (٣/٣٧٠)، مجمع الأنهر (٢/٥٦).

فصل

إذا قال لزوجته: أنت علَيَّ حرام، فإن نوى به الطلاق كان طلاقاً، لأنه يحتمل تحريمها بالطلاق، وكذا إن نوى تحريمها بالظهار، وإن لم ينو واحداً منهما لم يكن واحد منهما، لأنه ليس بصريح في واحد منهما، وإن نوى تحريم عينها لم تحرم، لما روي أن رجلاً قال لابن عباس رضي الله عنهما: إني جعلت امرأتي حراماً علي؟ فقال: كذبت، ليست عليك بحرام، ثم تلا قوله تعالى: {**لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ**} الآية[1].[2]

وعليه كفارة يمين على ظاهر المذهب، وقيل: لا شيء عليه[3].

لنا: أنه صلى الله عليه وسلم لما حرم مارية أنزل الله تعالى: {**قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ**}[4]، وهي الكفارة، فأوجبت في الأَمَة بالنص، وقِسْنا عليها الحرة، / لأنها تساويها [٣/٦٦ب] في الحل والحرمة، ولا يقف حل وطئها على التكفير، لأن الله تعالى أخبر عن الحل قبل الأمر بالتكفير حيث قال تعالى: {**لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ**} الآية[5]، وهكذا الحكم وإن لم ينو تحريم عينها على أصح الوجهين[6]، لأنه صرح في التحريم فلا معنى لاعتبار النية فيه، ويكون هذا اللفظ صريحاً في إيجاب الكفارة على أصح الوجهين، لأن كل كفارة وجبت بالكناية مع النية كان لوجوبها لفظ صريح ككفارة الظهار[7].

أما إذا قال لأمته: أنت علَيَّ حرام، فإن نوى به العتق كان عتقاً، لأنه يحتمل أنه أراد تحريمها بالعتق، وإن نوى تحريمها بالطلاق أو الظهار لم يكونا، لأنها ليست محلاً لهما،

---

(١) سورة التحريم : آية (١).

(٢) رواه البيهقي في السنن الكبرى (٣٥١/٧ح١٥٤٥٦) بسند صحيح كما قال الحافظ ابن حجر في فتح الباري (٣٧٢/٩-٣٧٣).

(٣) المهذب (٢٩٩/٤)، الحاوي الكبير (٤٣٧/١٠)، البيان (٩٩/١٠).

(٤) سورة التحريم : آية (٢).

(٥) سورة التحريم : آية (١).

(٦) المهذب (٢٩٩/٤)، الحاوي الكبير (٤٣٧/١٠)، نهاية المطلب (٤٩٢/١٤)، البيان (٩٩/١٠).

(٧) التنبيه (١٩١/١)، المهذب (٢٩٩/٤)، الحاوي الكبير (٤٣٧/١٠)، البيان (٩٩/١٠).

ويكون كما لو نوى تحريمها مطلقاً، لأن معنى الظهار أن تكون محرمة عليه كتحريم أمه، وهذا موجود، وإن نوى تحريم عينها أو فرجها لم يجز، لما ذكرناه في الحرة، ويجب عليه كفارة يمين.

وإن طلق ولم ينو شيئاً وجبت عليه الكفارة قولاً واحداً على أصح الطريقين، والطريق الثاني: أنها على قولين كالزوجة.

لنا: عموم الآية، هذا تفصيل المذهب[1].

وروي عن الصديق رضي الله عنه في تحريم الزوجة أنه قال: هو يمين يكفر[2].

وتجب فيها كفارة يمين على مذهب عائشة رضي الله عنها[3]، ومذهب الأوزاعي[4].

وعن عمر رضي الله عنه أنها طلقة رجعية[5]، وبه قال الزهري[6].

وعن عثمان رضي الله عنه أنها ظهار[7]، وبه قال أحمد بن حنبل[8].

---

(١) المهذب (٤/٣٠٠)، نهاية المطلب (١٤/٧٠)، البيان (١٠/١٠٣).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٥/٧٤ح١٨٥٠٧)، مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢/٥٥)، تفسير القرطبي (١٨/١٨٢)، الاستذكار (٦/١٩)، تفسير الكشاف (٤/٥٦٤).

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٥/٧٤ح١٨٤٩٨)، مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢/٥٥)، سنن البيهقي الكبرى (٧/٣٥١ح١٤٨٣٧) تفسير الكشاف (٤/٥٦٤).

(٤) أحكام القرآن للجصاص (٥/٣٦٣)، مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢/٥٥)، تفسير القرطبي (١٨/١٨٢)، تفسير الكشاف (٤/٥٦٤).

(٥) سنن البيهقي الكبرى (٧/٣٥١ح١٤٨٤٥). لكن المشهور في الروايات أن عمر يقول بقول أبي بكر رضي الله عنهما أنها يمين، انظر: مصنف ابن أبي شيبة (٥/٧٣ح١٨٤٩٦، ١٨٤٩٧) و(٥/٧٤ح١٨٥٠٧)، سنن الدارقطني (٩/٣٢٢ح٤٠٥٢)، سنن البيهقي الكبرى (٧/٣٥٠ح١٤٨٣٣) و(٧/٣٥١ح١٤٨٤٤)، الاستذكار (٦/١٩)، تفسير القرطبي (١٨/١٨٢)، تفسير الكشاف (٤/٥٦٤).

(٦) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢/٥٥)، تفسير القرطبي (١٨/١٨٢)، تفسير الكشاف (٤/٥٦٤).

(٧) يبدو أن هذا خطأ من المؤلف حيث إن إطلاق قوله: عثمان رضي الله عنه؛ لا يفهم منه إلا أنه يقصد عثمان بن عفان ذا النورين رضي الله عنه، وليس كذلك، إنما نسب هذا القول إلى عثمان البتي. انظر: أحكام القرآن للجصاص (٥/٣٦٣)، مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢/٥٥)، تفسير القرطبي (١٨/١٨٢).

(٨) المغني لابن قدامة (٧/ ٤١٣)، كشاف القناع عن متن الإقناع (٥/ ٢٥٣).

وعن علي بن أبي طالب كرم الله وجهه أنه يكون طلاقاً ثلاثاً[1]، وبه قال ابن أبي ليلى ومالك[2].

وعن ابن عمر وابن مسعود تجب فيه كفارة يمين وليس بيمين[3]، وهو رواية عن ابن عباس[4]، وهو مثل مذهبنا.

وقال أبو سلمة بن عبد الرحمن[5] ومسروق: لا يكون شيئاً[6].

وقال حماد بن أبي سليمان: يكون طلقة بائنة[7].

وقال أبو حنيفة: إذا لم ينو به الطلاق ولا الظهار كان يميناً وكان مولياً من امرأته[8].

لنا: أنه لفظ عري عن اسم الله تعالى وصفته فلا يكون يميناً بالله كسائر الكنايات، وقوله تعالى: {**لِمَ تُحَرِّمُ**}[9] ليس معناه لم تحلف، و{**تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ**}[10] هي الكفارة، معنى قد فرض الله لكم في التحريم تحلة اليمين، وعلى من قال: تكون طلقة رجعية؛ أن لفظ التحريم كناية، فإذا لم تقترن به نية الطلاق لم يكن طلاقاً كسائر الكنايات، ولو وقع به الطلاق من غير نية لكان صريحاً فيه، ولا قائل به، وعلى من قال: يكون ظهاراً؛ أن التحريم يختلف

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٥/٧٢ح١٨٤٨٦، ١٨٤٨٧) الضعفاء الكبير للعقيلي (٧/٧٠ح١٥٨٨).

(٢) المدونة (٢/ ٢٨٦)، النوادر والزيادات (٥/ ١٥٦).

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٥/٧٤ح١٨٥٠٧) سنن البيهقي الكبرى (٧/٣٥١ح١٤٨٣٨) الاستذكار (٦/١٨٥).

(٤) رواه البخاري كتاب التفسير سورة التحريم باب {يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك تبتغي مرضاة أزواجك والله غفور رحيم} (٦/١٩٤ح٤٩١١) ومسلم كتاب الطلاق باب وجوب الكفارة على من حرم امرأته ولم ينو الطلاق (٤/١٨٤ح٣٧٥٠).

(٥) هو عبد الله بن عبد الرحمن بن عوف، القريشى الزهرى، أبو سلمة، مدني من كبار التابعين، سمع جماعة من الصحابة، وروى عنه خلائق من التابعين، توفى بالمدينة سنة (٩٤)هـ. انظر ترجمته في: مشاهير علماء الأمصار(١/١٠٦)، تذكرة الحفاظ(١/٥٠)، تهذيب الكمال(٣٣/٣٧٠).

(٦) مصنف ابن أبي شيبة (٥/٧٣ح١٨٥٠٠) و(٥/٧٤ح١٨٥٠٦) سنن البيهقي الكبرى (٧/٣٥٢ح١٤٨٤٩، ١٤٨٥٠) الاستذكار (٦/٢٠).

(٧) مصنف ابن أبي شيبة (٥/٧٢ح١٨٤٩١).

(٨) أحكام القرآن للجصاص (٥/٣٦٣)، مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢/٥٥).

(٩) سورة التحريم : آية (١).

(١٠) سورة التحريم: آية (٢).

ويتنوع، وإنما يختص بالظهار إذا شبهها بمن تحرم عليه على التأبيد، فإذا أطلقه لم ينصرف إلى الظهار مع الشك، وقد دللنا على مالك في الكنايات الظاهرة، وأفسدنا دعواه بأنه يكون ثلاثاً، وعلى من قال: لا تكون شيئاً؛ نحتج بالآية / وهو قوله تعالى: {**قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ**}(١). [٦٧/٣أ]

وإن كان له نسوة وإماء فقال: أنتن علَيَّ حرام؛ لزمته كفارة واحدة، لأنه أجري مجرى اليمين، ولو كان له نسوة محرمات وجب عليه كفارة واحدة على ظاهر النص(٢).

وقال فيمن ظاهر نسوة: إنها على قولين، يقبل بالنقل والتخريج، والصحيح التقدير والتفريق بأن التحريم أجري مجرى اليمين، والظاهر بخلافه.

أما إذا حرّم غير الزوجات والإماء من أمواله فلا يلزمه فيه كفارة ولا تحرم عليه.

وقال أبو حنيفة وأحمد: يجب عليه كفارة يمين(٣).

لنا: أن التحريم ليس يميناً ولا ورد في تحريم الأموال، فلم تتعلق به كفارة، وخبر شربه صلى الله عليه وسلم عند سودة شراب العسل لا حجة فيه فإنه روي فيه أنه حلف بالله تعالى(٤).

فأما إذا قال لزوجته أو أمته: أنت علَيَّ كالميتة أو كالدم، فإن نوى به في الزوجة الطلاق أو الظهار، أو في الأمة العتق؛ كان ما نواه، وإن نوى تحريم عينها لم يحرم وكان عليه كفارة يمين، وإن أراد مطلق التحريم فهو كناية عن قوله: أنت حرام علَيَّ [على](٥) أصح الوجهين فيلزمه كفارة، وعلى الوجه الثاني: لا يلزمه شيء، لأن الكناية لا يكون لها كناية(٦).

---

(١) سورة التحريم : آية (٢).

(٢) المهذب (٣٠٠/٤)، الحاوي الكبير (١٨٦/١٠)، المجموع شرح المهذب (١١٢/١٧).

(٣) مسائل أحمد وإسحاق لابن منصور (٢٤٤٠/٥)[١٧٣٨]، مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٣٣٥/٢)، الاختيار لتعليل المختار (٥٨/٤)، المبسوط للسرخسي (١٢٨/٦) المغني لابن قدامة (٦٢٢/٨) العمدة (١٠٩/١).

(٤) رواه البخاري كتاب الطلاق باب {لم تحرم ما أحل الله لك} (٧/ ٤٤ح٥٢٦٧) ومسلم كتاب الطلاق باب وجوب الكفارة على من حرم امرأته، ولم ينو الطلاق (٢/ ١١٠٠ح١٤٧٤).

(٥) زيادة لابد منها ليستقيم الكلام.

(٦) المهذب (٣٠١/٤)، الحاوي الكبير (١٨٧/١٠)، نهاية المطلب (١٠٦/١٤)، البيان (١٠٢/١٠).

فصل

إذا كتب طلاق امرأته بلفظ صريح، فإن لم ينو به إيقاع الطلاق لم يقع[1].

وقال أحمد: يقع به الطلاق[2].

لنا: أنه يقصد به تجربة الخط وغيره، فلا يقع به الطلاق من غير نية، ويخالف اللفظ، فإنه صريح في الإيقاع، فافترقا، وإن نوى به الطلاق وقع في أصح القولين[3]، لأنها أحد الحالتين، فوقع بها الطلاق، كالنطق، فإذا كتب ونوى وقع الطلاق في الحال، سواء كان حاضراً أو غائباً، وكذلك الأخرس إذا كتب طلاق زوجته وأشار معها إشارة تفهم منها أنه أراد إيقاع الطلاق وقع طلاقه، ومن أشار إلى طلاق زوجته فإن كان أخرس فقد بيناه وتكون إشارته صريحاً فيه، وإن كان يقدر على الكلام لم تطلق بالإشارة بحال، والله أعلم[4].

---

(١) المهذب (٣٠١/٤)، البيان (١٠٤/١٠)، المجموع شرح المهذب (١١٨/١٧).

(٢) الذي في كتب الحنابلة أنه يقع بالنية لا بدونها. انظر: الهداية لأبي الخطاب (٤٢٠/١) المغني لابن قدامة (٤١٢/٨).

(٣) الأم للشافعي (٢٤٥/٥)، المهذب (٣٠٢/٤)، نهاية المطلب (٧٣/١٤)، البيان (١٠٨/١٠).

(٤) الأم للشافعي (٢٤٥/٥)، المهذب (٣٠٢/٤)، نهاية المطلب (٧٣/١٤)، البيان (١٠٨/١٠)، المجموع شرح المهذب (١٢١/١٧).

باب عدد الطلاق والاستثناء فيه

إذا خاطب زوجته بلفظ من ألفاظ الطلاق، كقوله: أنت طالق، أوبائن، وما أشبه ذلك، ونوى به طلقتين أو ثلاثاً؛ وقع ما نواه(١).

وقال أبو حنيفة وأحمد: لا يقع إلا طلقة واحدة، إلا أن يقول: أنت طالق للبتة، أو أنت الطلاق، أو طلاق، أو طلقي نفسك، فإنه إذا نوى بذلك الثلاث كان ثلاثاً(٢).

لنا: أن كل لفظ / إذا اقترن به لفظ الثلاث وقعت به إذا اقترن به نية الثلاث وقعت به، [٣/٦٧ب] كالكنايات والصورة التي سلموها فلا نسلم أنه لا يتضمن العدد، ولهذا يصح تفسيره به فيقول: أنت طالق ثلاثاً ثلاثاً، أو اثنتين أو بثلاث أو باثنتين، فأما إذا قال: أنت قائم أو طاهر أو حائض، فمن أصحابنا من قال: يصح تقدير العدد فيها، والصحيح تسليمها(٣)، لأنه لا يمكن اجتماع قيامين أو حيضتين في واحدة، بخلاف الطلاق، واحتج به في المهذب(٤) بحديث ركانة حيث قال: "طلقت زوجتي البتة، والله ما أردت بها إلا واحدة، فقال: والله ما أردت بها إلا واحدة فردها إليه"(٥)، ولولا أنه إذا أراد ما أراد على واحدة صح لما كان لتحليفه فائدة.

---

(١) المهذب (٣٠٢/٤)، البيان (١٠٩/١٠).

قال القرطبي: لم يختلف العلماء فيمن قال لامرأته : قد طلقتك، إنه من صريح الطلاق في المدخول بها وغير المدخول بها، فمن قال لامرأته : أنت طالق فهي واحدة إلا أن ينوي أكثر من ذلك. فإن نوى اثنتين أو ثلاثاً لزمه ما نواه، فإن لم ينو شيئاً فهي واحدة تملك الرجعة. تفسير القرطبي (١٣٤/٣).

(٢) المسائل الفقهية لأبي يعلى الفراء (١٤٧/٢)، البحر الرائق (٢٧٩/٣) تبيين الحقائق (١٨٩/٦)، المغني لابن قدامة (٢٧٢/٨).

(٣) المهذب (٣٠٢/٤)، البيان (١١٠/١٠).

قال القرطبي: لم يختلف العلماء فيمن قال لامرأته : قد طلقتك، إنه من صريح الطلاق في المدخول بها وغير المدخول بها، فمن قال لامرأته : أنت طالق فهي واحدة إلا أن ينوي أكثر من ذلك. فإن نوى اثنتين أو ثلاثاً لزمه ما نواه، فإن لم ينو شيئاً فهي واحدة تملك الرجعة. تفسير القرطبي (١٣٤/٣).

(٤) المهذب (٣٠٣/٤).

(٥) تقدم تخريجه ص٢٤٦.

قال الشيخ الإمام: ولا حجة لنا في الحديث، فإنه ما قال: قلت لها: أنت طالق، وإنما قال: طلقت، والخصم يسلم هذه الصورة إذا قال: طلقت أو طلقي نفسك، فلا يكون به حجة، وإن قال لها: أنت واحدة، ونوى تطليقتين أو ثلاثاً لم يقع ما زاد على واحدة في أصح الوجهين، لأن اللفظ لا يحتمل العدد، فلو وقع ما زاد على واحدة لكان بمجرد النية.

وإن قال: اختاري، فقالت المرأة: اخترت، فإن اتفقا على عدد نوياه وقع ذلك العدد، وإن اختلفا في العدد فنوى أحدهما قدراً، ونوى الآخر دونه؛ وقع الأقل، لأنه إن كان الذي نواه الزوج فقد أوقعت ما لم يملكها إياه، وإن كان الأكثر فلم يقع ما فوضه إليها يكمله، فلو كرر الزوج لفظ الخيار ثلاثاً ونوى واحدة كان واحدة[1].

وقال أبو حنيفة: إذا قبلت وقع الثلاث[2].

لنا: أنه يحتمل تكرار التأكيد، فإذا نواه قبل منه، كما لو كرر لفظ الطلاق، ولو قال لها: اختاري من ثلاث تطليقات ما شئت فلها أن تختار ما دون الثلاث.

وقال أحمد وأبو يوسف ومحمد: لها أن تختار الثلاث[3].

لنا: أن (مِن) للتبعيض، وإنما جعل لها بعض الثلاث فلا تملك جميعها، وكذا نقول لو قال: كلْ من هذا الطعام ما شئت.

---

(١) المهذب (٣٠٣/٤)، المجموع شرح المهذب (١٢١/١٧).

(٢) المبسوط للسرخسي (٣٨٥/٦)، تبيين الحقائق (٣١٠/٦).

(٣) المبسوط للسرخسي (٣٩٦/٦)، رد المحتار (٢٨٥/١١)، الشرح الكبير (٨/ ٢٥٠)، كشاف القناع (٥/ ٢٣٩).

فصل

إذا قال: أنت، وأشار بأصابعه الثلاث ونوى الطلاق الثلاث لم يقع شيء، لأن قوله أنت ليس من ألفاظ الطلاق، ولو قال أنت طالق هكذا، وأشار بأصابعه الثلاث وقع الثلاث، لأن الإشارة بها مع قوله هكذا بمنزلة النية في بيان العدد[١].

وإن قال: أردت بعدد الإصبعين المقبوضين، قبل منه ووقع طلقتان، لأنه قد تقع الإشارة بالمقبوض كما تقع بالمبسوط[٢].

وإن قال: أنت طالق، وأشار بأصابعه الثلاث، ولم يقل هكذا، أو قال: لم أرد عدداً وأردت واحدة قبل منه، لأنه قد يشير ولا يريد العدد[٣].

وإن قال: أنت طالق واحدة في اثنتين، فإن أراد طلقة واحدة مع اثنتين وقع الثلاث،/ لأنه قد يستعمل بمعنى مع، قال سبحانه: **{فَادْخُلِي فِي عِبَادِي}**[٤] أي: مع عبادي[٥]. [٦٨/٣أ]

وإن لم ينو ذلك نظرت، فإن لم يعرف الحساب ولا نوى مقتضاه؛ طلقت واحدة بقوله: أنت طالق، ولا يلزمه بقوله: في اثنتين؛ شيء، كالأعجمي إذا تلفظ بالطلاق ولا يَعرف معناه ولا نوى موجبه، وإن نوى مقتضاه في الحساب فالحكم كذلك على أصح الوجهين[٦]، كالأعجمي إذا نوى مقتضى لفظ الطلاق ولا يعرف معناه.

وإن كان عالماً بالحساب فإن نوى مقتضاه لزمه طلقتان[٧].

---

(١) المهذب (٣٠٣/٤)، نهاية المطلب (٣١١/١٤).

(٢) المهذب (٣٠٤/٤)، الحاوي الكبير (٢٣٩/١٠)، البيان (١١٣/١٠).

(٣) التنبيه (١٧٩/١)، المهذب (٣٠٣/٤)، نهاية المطلب (٣١١/١٤).

(٤) سورة الفجر : آية (٢٩).

(٥) المهذب (٣٠٤/٤)، الحاوي الكبير (٢٣٩/١٠)، نهاية المطلب (١٧٤/١٤)، البيان (١١٣/١٠).

(٦) الأم للشافعي (١٨٧/٥)، مختصر المزني (١٩٤/١)، المهذب (٣٠٤/٤)، الحاوي الكبير (٢٣٩/١٠)، نهاية المطلب (١٧٤/١٤)، البيان (١١٣/١٠).

(٧) الأم للشافعي (١٨٧/٥)، مختصر المزني (١٩٤/١)، المهذب (٣٠٤/٤)، الحاوي الكبير (٢٣٩/١٠)، نهاية المطلب (١٧٤/١٤)، البيان (١١٣/١٠).

وقال أبو حنيفة: لا يقع إلا طلقة واحدة[1].

لنا: أن هذا موضوع في العدد لاثنين وهو عالم به وقاصد له فيلزمه، كالأعجمي إذا علم مقتضاه وقصده، وكون الضرب مستعملاً فيما له مساحة في الأصل لا يمنع من حمله على عدد بعدما صار مستعملاً فيه.

وإن لم ينو مقتضاه في الحساب لم يقع إلا واحدة، لأنه ليس بنص في العدد، فلا يقع به من غير نية.

وإن قال: أنت طالق اثنتين في اثنتين، طلقت ثلاثاً إذا علم مقتضاه في الحساب وقصده[2].

وعلى قول أبي حنيفة: يقع طلقتان ويسقط حكم الضرب[3].

لنا: أن هذا عبارة عن أربعة قلعت الرابعة ووقعت الثلاث، وإن لم يقصد الحساب وقع طلقتان على أظهر الوجهين، وفي الثاني: تقع الثلاث.

لنا: أنه ليس بنص في الأربعة، فإذا لم يقصد مقتضاه في الحساب وقع طلقتان.

---

(١) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٥٢/٢)، المبسوط للسرخسي (٢٤٤/٦).

(٢) الأم للشافعي (١٨٧/٥)، مختصر المزني (١٩٤/١)، المهذب (٣٠٤/٤)، الحاوي الكبير (٢٣٩/١٠)، نهاية المطلب (١٧٤/١٤)، البيان (١١٣/١٠).

(٣) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٥٢/٢)، المبسوط للسرخسي (٢٤٤/٦).

فصل

إذا قال: أنت طالق طلقة بل طلقتين؛ طلقت ثلاثاً على أصح الوجهين[1]، لأنه أوقع طلقة واستأنف طلقتين فوقع الثلاث، بخلاف ما لو قال: علي درهم بل درهمان، لأن الإقرار إخبار فجاز أن يدخله التكرار، ولهذا لو أقرّ بدرهم يوماً ثم أقرّ بدرهم في يوم لم يلزمه إلا درهم واحد، ولو قال في يوم: أنت طالق ثم قال في يوم آخر: أنت طالق وقع طلقتان[2].

ولو قال: أنت طالق وطالق لا بل طالق، ثم قال: شككت في الثانية فقلت: لا بل طالق، استدراكاً لإيقاعها؛ قبل منه، لأن بل للاستدراك، فاحتمل ما ادعاه[3].

(١) المهذب (٣٠٥/٤)، البيان (١١٤/١٠).

(٢) المهذب (٣٠٥/٤)، البيان (١١٤/١٠).

(٣) المهذب (٣٠٥/٤)، نهاية المطلب (١٥٤/١٤)، البيان (١١٤/١٠).

فصل

إذا قال لغير المدخول بها: أنت طالق ثلاثاً؛ وقع الثلاث(١).

وقال عطاء: هو كقوله: أنت طالق، فلا يقع إلا واحدة(٢).

لنا: أن الجميع صادف الزوجية فإن قوله ثلاثاً تفسير لقوله: أنت طالق، ولهذا كان تفسيراً في المدخول بها، ثم يلزمه إذا قال: أنت ثلاثاً طالق أن تقع الثلاث، ولا يقول به.

وإن قال: أنت طالق أنت طالق أنت طالق، وقعت الأولة / دون الثانية والثالثة على أصح [٦٨/٣ب] القولين، والقول الثاني: تقع الثلاث(٣).

وبه قال مالك والأوزاعي والليث وربيعة وابن أبي ليلى(٤).

وقال أحمد: إذا عطف وقع الثلاث(٥).

لنا: أنه أوقع الأولى مفردة فبانت بها فلم يلحقها ما بعدها، وإن قال ذلك للمدخول بها فإن قصد به التأكيد لم يقع إلا واحدة، لأن استعمال التكرار في التأكيد متعارف، فإذا قصده في اللفظ لم يصرفه عن مقتضاه، وإن نوى به الاستئناف وقع الثلاث، لأنه يستعمل الاستئناف فلا يلحقه تهمة في إرادته فيجب قبوله، وإن نوى بالثانية التأكيد وبالثالثة الاستئناف وقع طلقتان، لأن خبره بكل واحد منهما مقبول، وإن لم تكن له نية وقع الثلاث على أصح القولين، لأن ظاهره الإيقاع، واحتمال التأكيد لا يوجب صرفه إليه من غير أن يقصده، كاللفظ العام يحتمل التخصيص ولا يصرف إليه من غير قصد(٦).

---

(١) الأم للشافعي (١٨٤/٥)، المهذب (٣٠٥/٤)، الحاوي الكبير (١٢٢/١٠)، البيان (١١٦/١٠).

(٢) البيان (١١٥/١٠)، المغني لابن قدامة (٢٤١/٨).

(٣) الأم للشافعي (١٨٤/٥)، التنبيه (١٧٩/١)، المهذب (٣٠٥/٤)، الحاوي الكبير (١٢٢/١٠)، نهاية المطلب (١٤٩/١٤)، البيان (١١٦/١٠).

(٤) المدونة الكبرى (٦٠/٢، ٢٨٠، ٢٨٩)، الأم للشافعي (١٥٨/٧) المبسوط للسرخسي (١٥٩/٦)، تبيين الحقائق (٢٦٦/٦)، البيان والتحصيل (٢٣٠/٥) و (٣٤/١٥)، اختلاف الأئمة العلماء (١٧٨/٢)، بداية المجتهد (٨٠/٢).

(٥) الهداية لأبي الخطاب (٤٢٤/١)، مسائل أحمد رواية ابنه أبي الفضل صالح (٤٤١/١)[٤٣٦] و(٢٢٠/٣) [١٦٨٦] و(٢٤٣/٣)[١٧٣٨]، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (١٧٨/٢).

(٦) الحاوي الكبير (٤٨/١٠)، نهاية المطلب (١٥٠/١٤).

ولو غاير بين اللفظين بالحروف بأن قال: أنت طالق وطالق ثم طالق؛ وقع الثلاث أيضاً، لأن المغايرة بالحروف تمنع حمله على التأكيد، ولو قال: أنت طالق وطالق، وقع طلقتان بالأولة والثانية ورجع في الثالثة إليه، فإن نوى التأكيد كان تأكيداً، وإن نوى الاستئناف كان استئنافاً، لما قدمناه[1].

وإن طلقها وقعت به طلقة أخرى على أصح القولين، وإن قال: أنت طالق ثم طالق ثم طالق؛ احتمل أن تكون الثالثة تأكيداً، ولو غاير بالألفاظ بأن قال: أنت طالق أنت مسرحة أنت مفارقة، فحكمه حكم اللفظ الواحد على أصح الوجهين، لأن الحروف هي العاملة في الألفاظ، وبها يعرف الاستئناف[2].

ولو قال: أنت طالق، ثم فصل بالزمان أو بكلام، ثم قال: أنت طالق، فقال: أردت بالثانية الإخبار عن الأولة؛ لم يقبل، بخلاف ما لو أقرّ بدرهم في زمان ثم أقرّ بدرهم في زمان ثم أقرّ بدرهم في زمان ثان ثم قال: أردت الأول؛ فإنه يقبل، لأنه يحتمل التكرار، والطلاق إيقاع لا يحتمله[3].

(١) الأم للشافعي (١٨٧/٥)، الحاوي الكبير (٤٨/١٠)، نهاية المطلب (١٥٠/١٤).

(٢) مختصر المزني (١٩٤/١)، المهذب (٣٠٦/٤)، الحاوي الكبير (٢٢٠/١٠-٢٢١)، البيان (١١٧/١٠).

(٣) المهذب (٣٠٦/٤)، البيان (١١٧/١٠).

فصل

إذا قال: أنت طالق بعض طلقة وقعت طلقة، لأن الطلاق لا يتبعض، فكان ذكر بعضه كذكر كله، ولذلك جعل طلاق العبد طلقتين، وإن كان على النصف من الحر.

وقال داود: لا يقع به شيء[١].

لنا: قوله تعالى: {وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ}[٢]، ويقال لمن طلق بعض طلقة: قد طلق، فوجب اعتباره، وإن قال: نصفي طلقة؛ طلقت طلقة، لما قدمناه[٣].

وكذا لو قال: ثلاثة أنصاف طلقة على أصح الوجهين، والثاني: يقع طلقتان.

لنا: أنه أضاف الأنصاف إلى طلقة فلغى ما ليس منها، وعلى هذا لو قال: له علي ثلاثة أنصاف درهم؛ لزمه على الصحيح درهم، / وعلى الثاني: درهم ونصف، لأنه يقبل التبعيض، وكذا لو قال: نصف طلقتين؛ وقعت طلقة واحدة على أصح الوجهين، وعلى الثاني: طلقتان[٤]. [٦٩/٣أ]

لنا: أن نصف الطلقتين طلقة، واحتمال أن يريد من كل طلقة نصفها لا يعتبر حتى لا يفضي إلى إيقاع الطلاق الثاني بالشك، ولو قال: نصفي طلقتين؛ طلقت طلقتين وجهاً واحداً، لأنه لما كان نصف الطلقتين طلقة كان نصفا الطلقتين طلقتين.

ولو قال: ثلاثة أنصاف تطليقتين؛ وقع الثلاث على أصح الوجهين، لأنه لما كان نصفا الطلقتين طلقتين كان ثلاثة أنصافها ثلاث تطليقات.

وفي الثاني: يقع طلقتان، ولو قال: أنت طالق نصف طلقة ثلث طلقة سدس طلقة؛ طلقت واحدة، لأنها أجزاء طلقة، وهكذا لو قال: نصف وثلاث وسدس طلقة، لأنه

---

(١) لم أقف على خلاف داود ولا نقل أحد ذلك عنه إلا العمراني فإنه قال في البيان (١١٨/١٠): "وبه قال جميع الفقهاء إلا داود فإنه قال: لا يقع عليها شيء". وقد قال ابن هبيرة في اختلاف الأئمة العلماء (١٧٨/٢): واتفقوا على أنه إذا قال : أنت طالق نصف طلقة وقعت طلقة.

(٢) سورة البقرة : آية (٢٣٧).

(٣) المهذب (٣٠٧/٤)، الحاوي الكبير (٢٤٤/١٠).

(٤) المهذب (٣٠٧/٤)، الحاوي الكبير (٢٤٤/١٠)، البيان (١١٨/١٠).

أضاف الأجزاء الثلاثة إلى طلقة فكان مجموعها طلقة، ولو قال: نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة؛ طلقت ثلاثاً، لأنه لما غاير منهما بحروف العطف أفضى أن يكون كل جزء من طلقة تكملة للثلاث، وإن قال: أنت نصف طالق؛ وقعت واحدة، كما لو قال: نصفك طالق.

وإن قال: نصف طلقة؛ طلقت طلقة على أصح الوجهين من غير نية بناء على أصح الوجهين في قوله: أنت الطلاق[1].

(١) التنبيه (١/١٧٩)، المهذب (٤/٣٠٨)، الحاوي الكبير (١٠/٢٤٦)، البيان (١٠/١١٩).

فصل

إذا كان له أربع نسوة فقال: أوقعت بينكن أو عليكن طلقة، وقع على كل واحدة منهن طلقة، لأنه يخصها بالقسمة ربع طلقة، وتكمل بالسراية، فتصير طلقة، وكذا إن قال: أوقعت بينكن طلقتين أو ثلاثاً أو أربعاً، لأنه لا يصيبها بالقسمة أكثر من طلقة واحدة، إلا أن يريد قسمة كل واحدة من الطلقتين فيقع على كل واحدة منهن طلقتان، أو قسمة كل واحدة من الثلاث فيقع على كل واحدة ثلاث طلقات بالقسمة والتكميل، وكذا إن قال: أوقعت بينكن خمس طلقات؛ طلقت كل واحدة طلقتان بالقسمة والتكميل، وكذا إن قال: ستاً أو سبعاً أو ثمانية، لأنه لا يخصها بالقسمة أكثر من طلقتين إلا أن يريد قسمة كل واحدة منهن فيقع على كل واحدة ثلاث من ثلاث، ولو قال: أوقعت بينكن سبعاً وقع على كل واحدة ثلاث طلقات بالقسمة والتكميل.

وإن قال: أوقعت بينكن نصف طلقة ثلث طلقة سدس طلقة؛ طلقت كل واحدة طلقة، لأن الجميع أجزاء طلقة، فإذا قسم بينهن وقع على كل واحدة ربع طلقة ثم كملت.

وإن قال: أوقعت بينكن نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة؛ طلقت كل واحدة ثلاث طلقات، لأنه يقسم كل جزء / ويكمل لأن دخول واو العطف اقتضى المغايرة بين الأجزاء[1]. [٣/٦٩ب]

---

(١) الأم للشافعي (١٨٧/٥)، مختصر المزني (١٩٤/١)، التنبيه (١٧٩/١)، المهذب (٣٠٩/٤)، الحاوي الكبير (٢٤٧/١٠)، نهاية المطلب (١٩٣/١٤)، البيان (١٢٠/١٠).

فصل

وإن قال: أنت طالق ملء الدنيا، أو أطولَ الطلاق، أو أعرضَه، أو أشده، أو أغلظه؛ وقعت طلقة واحدة، لأن هذه الألفاظ لا تقتضي عدداً، وقد تنصف الطلقة الواحدة بذلك كله، وتكون هذه الطلقة رجعية(١).

وقال أبو حنيفة: تكون بائنة(٢).

وقال أبو يوسف ومحمد: إذا قال: امتلاء الكون؛ كانت بائنة، وإذا قال: ملء الكون؛ كانت رجعية(٣).

لنا: أنه طلاق صادف مدخولاً بها من غير عوض ولا استيفاء عدد فكان رجعياً، كما لو قال: أنت طالق, ولأن الحكم بوقوع الطلاق بانت في جميع الكون فلا يقتضي زيادة، وكذا نقول: إذا قال: أنت طالق طلقة شديدة؛ فإنها لا تكون عندنا إلا رجعية، فإذا قال: أكمله أو أعدله؛ كانت طلقة بنيته، وكذا لو قال أكبره بالباء المعجمة بواحدة من تحت، وكذلك أتمّه، هكذا ذكره في الشامل(٤)، وذكر في المهذب وغيره أنه إذا قال: أكمل، تقع الثلاث، وكذا إذا قال: أكثره، لأن أكثره ثلاث(٥).

---

(١) الأم للشافعي (١٨٣/٥)، التنبيه (١٧٩/١)، المهذب (٣١٠/٤)، الحاوي الكبير (١٤٢/١٠)، نهاية المطلب (٣١١/١٤)، البيان (١٢٠/١٠).

(٢) الاختيار لتعليل المختار (١٤٥/٣)، البحر الرائق (٣١٠/٣)، اللباب في شرح الكتاب (٢٦٩/١)، المبسوط للسرخسي (٢٤٠/٦).

(٣) الاختيار لتعليل المختار (١٤٦/٣)، المبسوط للسرخسي (٢٢٢/٦).

(٤) الشامل، مخطوط ج٥، ل١٧٩ / أ.

(٥) المهذب (٣١٠/٤).

فصل

إذا قال للمدخول بها: / أنت طالق طلقة بعدها طلقة؛ وقع طلقتان، لأنهما صادفتا [٧٠/٣أ] الزوجية، وإن قال: أردت بعدها طلقة أوقعها؛ لم تقبل نيته في الحكم، لأنه يؤخر ما يقتضيه ظاهر اللفظ من التنجيز ويُدَيَّن فيه لاحتماله، وإن قال: أنت طالق طلقة قبلها طلقة؛ وقعت الطلقتان، لما قدمته، وتقعان مرتبتين على أصح الوجهين، والثاني: تقعان معاً[(١)].

لنا: أن الترتيب موجب لفظه وقد أمكن اعتباره، فهو كما لو قال: أنت طالق قبل موتي بشهر، ثم مات بعد شهر، ويخالف إذا قال: أنت طالق أمس، لأن إيقاعه أمس يقتضي تقدم الوقوع على الإيقاع[(٢)]، وفي مسألتنا بخلافه، وإن قال: أردت قبلها طلقة في نكاح قبله، فإن كان لما قاله أصل قبل لاحتماله، وإلا فلا يقبل في الحكم، ولكن يُدَيَّن فيه[(٣)].

وإن قال: أنت طالق طلقة وقبلها طلقة وبعدها طلقة؛ طلقت ثلاثاً، لما قدمناه، وكذا إن قال: قبلها وبعدها طلقة، لأنه يقع قبلها بعض الطلقة فيكمل، كذلك هاهنا[(٤)].

---

(١) المهذب (٣١١/٤)، البيان (١٢٣/١٠).

(٢) المهذب (٣١١/٤)، البيان (١٢٣/١٠).

(٣) المهذب (٣١١/٤)، نهاية المطلب (١٨٢/١٤)، البيان (١٢٣/١٠).

(٤) التنبيه (١٧٩/١)، المهذب (٣١١/٤)، نهاية المطلب (١٨٢/١٤)، البيان (١٢٣/١٠).

فصل

وإن قال لغير المدخول بها: أنت طالق طلقة بعدها طلقة؛ وقعت الأولة وحدها، لأنها بانت بها فلم يلحقها ما بعدها، وإن قال: قبلها طلقة؛ وقعت الثانية وبطلت الأولة على أصح الوجهين، والوجه الثاني: لا يقع شيء[1].

وقال أبو حنيفة: إذا قال: قبلها طلقة؛ وقع طلقتان معاً، وإذا قال: بعدها طلقة؛ لم يقع إلا واحدة[2].

لنا: أن وقوع ما قبلها يمنع من وقوعها، وإذا لم تقع لم يقع ما قبلها فوقعت وسقط ما قبلها، ولو قال: أنت طالق طلقة معها طلقة؛ وقعت طلقتان على أصح الوجهين، والثاني: تقع طلقة واحدة.

لنا: أن (مع) تقتضي الجمع في الزمان فتصير بياناً لما أراد بقوله: أنت طالق، كما لو قال: أنت طالق طلقتين، ولو قال: أنت طالق طلقتين ونصفاً؛ وقع طلقتان لاجتماعهما، ولغى النصف لحصول البينونة قبله[3].

---

(١) نهاية المطلب (١٨١/١٤)، البيان (١٢٣/١٠).

(٢) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٨٧/٢)، الاختيار لتعليل المختار (١٤٧/٣)، اللباب في شرح الكتاب (٢٦٦/١)، تبيين الحقائق (٢٧٠/٦).

(٣) التنبيه (١٧٨/١)، المهذب (٣١١/٤)، نهاية المطلب (١٨١/١٤)، البيان (١٢١/١٠).

فصل

إذا قال: أنت طالق طلقة لا تقع عليك، أو قال: أنت طالق لأوقعت طلقة لا ترتفع، لأن قوله لا تقع أولاً رفعٌ لما أوقعه فلم يصح، ولو قال: أنت طالق أو لا، أو قال: أنت طالق واحدة أو لا شيء، فذلك استفهام لا يقع به طلاق[1].

وقال محمد: يقع بقوله: أنت طالق واحدة أو لا شيء؛ طلقة واحدة، وقوله: أو لا شيء؛ يرجع إلى واحدة لا إلى قوله طالق[2].

لنا: أن الواحدة صفة للطلقة المرفوعة، فيرجع قوله: أو لا شيء؛ إلى الموصوف والصفة جميعاً، كما لو قال: أنت طالق أو لا شيء.

إذا قال لها: أنت طالق واحدة بائناً؛ وقعت طلقة رجعية، وكذلك ما يقع سائر الكنايات فهو رجعي[3].

وقال أبو حنيفة: كلها بوائن إلا قوله: أنت واحدة واعتدي واستبرئي رحمك[4].

لنا: أنه طلاق صادف مدخولاً بها من غير عوض ولا استيفاء عدد فكان رجعياً، كما لو قال لها: أنت طالق، وقياساً على ما سلمه من الكنايات.

ويخالف إذا طلق ثلاثاً فإنه نجّز ما شرع له في العقد من العدد، وليس ذلك من اللفظ[5].

ولو قال: أنت طالق طلاقاً وقعت طلقة بقوله: طالق ولم يقع بقوله طلاقاً زيادة إلا أن ينوي الزيادة، وقد خالف أبو حنيفة[6] في النية مع الإيقاع[7].

---

(١) التنبيه (١/١٨٠)، المهذب (٤/٣١٢)، نهاية المطلب (١٤/١٧٩)، البيان (١٠/١٢٤).

(٢) وهو قول أبي يوسف أولاً ثم رجع أبو يوسف رحمه الله تعالى وقال: لا يقع شيء. انظر: المبسوط للسرخسي (٦/٢٤٣)، تبيين الحقائق (٦/٢٤٥).

(٣) المهذب (٤/٣١٢)، نهاية المطلب (١٤/١٨٢)، البيان (١٠/١٢٥).

(٤) المبسوط للسرخسي (٦/١٣٤)، تحفة الفقهاء (٢/١٨٥).

(٥) المهذب (٤/٣١٢)، نهاية المطلب (١٤/١٨٢)، البيان (١٠/١٢٥).

(٦) المبسوط للسرخسي (٦/١٣٤)، تبيين الحقائق (٨/٤٤٥).

(٧) وهذا نص الشافعي فقد قال في الأم (٥/١٨٦): ولو قال لها أنت طالق طلاقاً كانت واحدة إلا أن يريد بقوله طلاقاً ثانية.

فصل

يصح الاستثناء في الطلاق، لأنه لغة العرب ونزل به القرآن ووردت به السنة، وأدواته ست وهي: إلا وغير وسوى وخلا وعدا وحاشا، فإذا قال لامرأته: أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة طلقت طلقتين، لأنه أوقع الثلاث واستثنى واحدة فبقيت طلقتان، ولو قال: إلا ثنتين؛ طلقت واحدة[١]، خلافاً لأحمد[٢]، وقد سبق في الإقرار.

وإن قال: ثلاثاً إلا ثلاثاً؛ وقع الثلاث، لأنه لا يجوز أن يرفع المستثنى منه فبطل الاستثناء وبقي ما أوقعه، وكذلك إن قال: أنت طالق ثلاثاً إلا اثنتين وواحدة على أصح الوجهين، والوجه الثاني: يقع طلقة[٣].

لنا: أنه استثنى ثلاثاً من ثلاث فبطل الاستثناء، كما لو قال: إلا ثلاثاً، وكذلك لو قال: وإلا طلقة، لأن العطف يوجب اشتراك المعطوف مع المعطوف عليه، وكذلك لو قال: أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة وواحدة وواحدة، لما قدمته[٤]. / [٧٠/٣ب]

وقال أبو يوسف ومحمد: يقع واحدة[٥].

وهو وجه لأصحابنا.

ولو قال: إلا واحدة إلا واحدة؛ وقع طلقتان، لأنه استثناء واحدة من ثلاث فتبقى طلقتان، واستثنى واحدة من واحدة فبطل[٦].

---

(١) الأم (١٨٧/٥)، مختصر المزني (١٩٤/١)، المهذب (٣١٢/٤-٣١٣)، الحاوي الكبير (١٨١/١٠، ٢٥٠).

(٢) أي في عدم صحة استثناء الأكثر لا في أصل صحة الاستثناء. انظر: المغني لابن قدامة (٢٨٢/٥)، الفروع لابن مفلح (٤٦/١٠)، القواعد والفوائد الأصولية (٢٤٧/١)، إرشاد الفحول (٣٦٨/١).

(٣) الأم للشافعي (١٨٧/٥)، مختصر المزني (١٩٤/١)، المهذب (٣١٢/٤-٣١٣)، الحاوي الكبير (١٨١/١٠، ٢٥٠)، البيان (١٢٦/١٠).

(٤) الأم للشافعي (١٨٧/٥)، مختصر المزني (١٩٤/١)، التنبيه (١٨٠/١)، المهذب (٣١٣/٤)، الحاوي الكبير (١٨١/١٠)، نهاية المطلب (١١٦/١٤)، البيان (١٢٦/١٠).

(٥) ونسب لمحمد كقول المصنف. انظر: المبسوط للسرخسي (١٦٥/٦)، تبيين الحقائق (٤٢٠/٦).

(٦) المهذب (٣١٢/٤-٣١٣)، الحاوي الكبير (١٨١/١٠، ٢٥٠).

ولو قال: أنت طالق ثلاثاً إلا نصف طلقة وقع الثلاث، لأنه تبقى طلقتان ونصف، وتكمله بالسراية[١].

ولو قال: أنت طالق طلقتين ونصفاً إلا نصف طلقة؛ طلقت ثلاثاً، لأنه أوقع جملتين واستثنى جميع الآخرة، لأن الاستثناء يرجع إلى ما يليه، ولهذا قال في البويطي[٢]: إذا قال: أنت طالق اثنتين واثنتين إلا اثنتين أنه يقع اثنتان ويستثنى من كل جملة طلقة[٣].

وبّينا أنه يجب عوده إلى ما يليه فينبغي أن تقع الثلاث، فلو قال: أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة إلا واحدة؛ وقع طلقتان.

وإن قال: أنت طالق ثلاثاً إلا طلقة وطلقة؛ وقعت طلقة، وإن قال: أنت طالق طلقة إلا نصف طلقة؛ طلقت طلقة، لأنه تبقى نصف طلقة فيكمل، وإن قال: طلقتين إلا نصف طلقة؛ طلقت طلقتين على أصح الوجهين بالتكميل لا بإلغاء الاستثناء[٤].

وإن قال: أنت طالق طلقة وطلقة إلا طلقة؛ وقعت طلقة لما قدمته من العلة.

وإن قال: أنت طالق خمساً إلا ثلاثاً؛ وقع طلقتان على أصح الوجهين، لأن ذلك عبارة عن اثنتين، ولأن الاستثناء من اللفظ دون الوقوع، ولهذا قال الشافعي: إذا قال: أنت طالق ستاً إلا أربعاً؛ أنها تطلق طلقتين، فعلى هذا إذا قال: أنت طالق خمساً إلا اثنتين؛ طلقت ثلاثاً، وعلى الوجه الثاني: تطلق طلقة واحدة[٥].

---

(١) المهذب (٣١٢/٤-٣١٣)، الحاوي الكبير (١٨١/١٠، ٢٥٠)، البيان (١٢٦/١٠).

(٢) هو الإمام العلامة، سيد الفقهاء، يوسف أبو يعقوب بن يحيى، المصري البويطي، صاحب الإمام الشافعي، لازمه مدة، وتخرج به، وفاق الأقران، إمام في العلم، قدوة في العمل، زاهد رباني متهجد، دائم الذكر والعكوف على الفقه، مات مسجوناً بالعراق سنة (٢٣١هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ٥٨/١٢ وشذرات الذهب ٧١/٢.

(٣) الوسيط للغزالي (٤١٦/٥)، روضة الطالبين (٩٤/٨).

(٤) الحاوي الكبير (٢٥٠/١٠)، نهاية المطلب (٢٠١/١٤)، البيان (١٢٧/١٠).

(٥) التنبيه (١٨٠/١)، الحاوي الكبير (٢٥٠/١٠)، نهاية المطلب (٢٠١/١٤)، البيان (١٢٧/١٠).

فصل

يصح تقديم الاستثناء على المستثنى منه، فإذا قال: أنت إلا واحدة طالق ثلاثاً؛ وقع طلقتان على ظاهر المذهب، وفيه وجه أنه لا يصح وتقع الثلاث[1].

لنا: أن التقديم والتأخير فيه لغة العرب، وفيه قول الفرزدق[2]:

وَمَا مِثْلُهُ فِي النَّاسِ إِلاَّ مُمَلَّكاً أَبُو أُمِّهِ حَيٌّ أَبُوهُ يُقَارِبُهْ[3]

تقديره: وما في الناس حي يقاربه إلا مملكاً أبو أمه أبو الممدوح[4].

ويصح الاستثناء من الاستثناء، كقوله تعالى {**إِنَّا أُرْسِلْنَا إِلَى قَوْمٍ مُجْرِمِينَ (٥٨) إِلَّا آلَ لُوطٍ إِنَّا لَمُنَجُّوهُمْ أَجْمَعِينَ (٥٩) إِلَّا امْرَأَتَهُ**}[5] فاستثنى امرأة لوط من آله المستثنين.

فإذا قال: أنت طالق ثلاثاً إلا اثنين إلا واحدة؛ وقع طلقتان، لأنه بقي طلقتين بالأول حيث استثنى من إثبات، وأثبت بالثاني طلقة، حيث استثنى من الباقي فصار طلقتين، وإن قال: أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً إلا اثنين؛ طلقت [طلقة][6] على أصح الوجوه الثلاثة، وفي الثاني: تطلق ثلاثاً، وفي الثالث: طلقتين[7].

لنا: أن الاستثناء الأول باطل، لأنه رفع المستثنى منه، والاستثناء الثاني فرع له، فبطل لبطلانه.

---

(١) المهذب (٣١٤/٤)، الحاوي الكبير (٢٥٢/١٠)، البيان (١٢٨/١٠).

(٢) هو الفرزدق مقدَّم شعراء عصره: أبو فراس همام بن غالب بن صعصعة بن ناجية بن عقال التميمي البصري، كان غليظ الوجه جهماً، لقب بالفرزدق، وهو الرغيف الضخم، شبه وجهه بذلك. وهو من أشعر أهل عصره، مات سنة عشر ومائة مع الحسن البصري. انظر: تاريخ الإسلام (٣/ ١٣٤)، سير أعلام النبلاء (٤/ ٥٩٠).

(٣) من قول الفرزدق يمدح إبراهيم بن هشام بن إسماعيل المخزومي، وهو خال هشام بن عبد الملك. الكامل في اللغة والأدب (٢٨/١) المثل السائر (٢٨٦/١)، ولم أجده في ديوانه.

(٤) المهذب (٣١٤/٤).

(٥) سورة الحجر: الآيات (٥٨ — ٦٠).

(٦) زيادة لابد منها يدل عليها السياق وما تقدم تقريره من المؤلف وهو المتوافق مع مصادر التخريج الآتية.

(٧) المهذب (٣١٤/٤)، الحاوي الكبير (٢٥٠/١٠)، فتح العزيز للرافعي (١٧٧/١١)، البيان (١٢٨/١٠).

فصل

إذا قال: أنت طالق ثلاثاً إلا أن/ يشاء أبوك واحدة فقال أبوها: شئت واحدة؛ لم يقع [٧١/٣أ] عليها طلاق، لأن معناه: إلا أن يشاء أبوك واحدة، فلا يقع الطلاق[١].

(١) التنبيه (١/١٨٠)، المهذب (٤/٣١٥)، نهاية المطلب (١٤/٢٢٠)، البيان (١٠/١٢٩).

فصل

إذا قال: امرأتي طالق، وعبدي حر، ولله عليّ كذا، أو والله لأفعلن كذا إن شاء الله، أو متى شاء الله، أو إذا شاء الله؛ لم يصح شيء من ذلك[(١)].

وقال مالك والليث بن سعد والزهري: المشيئة ترفع الأيمان ولا ترفع الطلاق والعتاق[(٢)].

وقال أحمد: لا يرفعان برفع الطلاق وحده[(٣)].

لنا: أنه علق الطلاق بمشيئة من له مشيئة صحيحة فلا يقع حتى تعلم مشيئته، كما لو قال: إن شاء زيد، بخلاف الاستثناء فإنه يرفع جميع ما أوقعه من حيث أثبته، بخلاف مسألتنا فإنه علق ثبوته بمشيئة الله سبحانه وتعالى، ونحن لا نعلم مشيئته، فلم يثبت ما لم يشأ الله تعالى، أو إن لم يشأ الله، ولأنه لا سبيل إلى العلم بعدم مشيئته كما لا سبيل إلى العلم بوجودها.

وقد روى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**من حلف وقال: إن شاء الله لم يحنث**"[(٤)].

---

(١) الأم للشافعي (١٨٧/٥) و(٦٢/٧)، المهذب (٣١٥/٤)، الحاوي الكبير (٢٨١/١٥)، نهاية المطلب (١٥٥/١٤)، البيان (١٢٩/١٠).

(٢) المدونة الكبرى (٧٠/٢) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٧٦/٢)، تفسير القرطبي (١٢٧/٣)، البيان والتحصيل (١٥٦/٦) و(٥٦٧/١٤)، الذخيرة (٢٢/٤)، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (١٧٦/٢)، التحقيق لابن الجوزي (٢٩٥/٢)، المغني لابن قدامة (٣٨٣/٨) بداية المجتهد (٤١٤/١).

(٣) هذه رواية أكثر الأصحاب عنه، ومنهم من روى عنه التوقف، ومن الأصحاب من حكى ههنا رواية أخرى بعدم الوقوع. انظر: مسائل أحمد وإسحاق لابن منصور (٢٤٤٧/٥)[١٧٤٩]، مسائل أحمد رواية ابنه أبي الفضل صالح (١٢٣/٣)[١٤٨١] و(٢٢٨/٣)[١٧٠٥]، المسائل الفقهية لأبي يعلى الفراء (٣٩٧/١)، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (١٧٦/٢)، التحقيق لابن الجوزي (٢٩٥/٢) المغني لابن قدامة (٣٨٣/٨)، القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام (٢٦٥/١).

(٤) رواه الترمذي أبواب النذور والأيمان عن رسول الله صلى الله عليه وسلم باب ما جاء في الاستثناء في اليمين (١٠٨/٤ح١٥٣٢) وقال: سألت محمد بن إسماعيل عن هذا الحديث فقال: هذا حديث خطأ أخطأ فيه عبد الرزاق اختصره من حديث معمر عن ابن طاوس عن أبيه عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: إن سليمان بن داود قال: لأطوفن الليلة على سبعين امرأة تلد كل امرأة غلاماً فطاف عليهن فلم تلد امرأة منهن إلا امرأة نصف

فإذا ثبتت بأكثر في اليمين فمثله في الطلاق والعتاق والنذر.

وإن قال: أنت طالق إلا أن يشاء الله؛ طلقت على أصح الوجهين، لأنه أوقع الطلاق، وإنما علق رفعه بمشيئة الله، ومشيئة الله لا تُعلم، فثبت إيقاعه وبطل دفعه.

ولو قال: أنت طالق إذا شاء الله أو أن شاء الله بالفتح أو ما شاء الله؛ وقع الطلاق واحدة، وكذلك إن قال: بمشيئة الله أو لمشيئة الله، لأن كل كائن فبمشيئة الله كان ولمشيئة وجوده وجد.

إذا قال: أنت طالق ثلاثاً وثلاثاً إن شاء الله رجع الاستثناء إلى الجميع، ولم يقع الطلاق[١].

وقال أبو حنيفة: يقع ويبطل الاستثناء[٢].

ولو قال: أنت طالق واحدة وثلاثاً إن شاء الله لم يقع ولا تكون الثلاث بحصول بخلاف الواحدة[٣].

لنا: أنه لم يعدل عن الإيقاع، وإنما امتنع وقوع الواحدة حكماً، فهو كالمسألة الثانية، فإن المتعلق فيها اثنتان.

ولو قال: إن شاء الله فأنت طالق أو إن شاء الله أنت طالق؛ لم يقع[٤].

وقال محمد: في الثانية يقع[٥]، وقد سبق بيانه.

غلام، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لو قال إن شاء الله لكان كما قال.اهـ

لكن الحديث رواه أحمد (٣٠٩/٢ح٨٠٧٤) وقال في آخره: قال عبد الرزاق: وهو اختصره يعني معمراً.

وانظر: نصب الراية للزيلعي (٣٠٢/٣) فتح الباري لابن حجر (٦٠٥/١١) إرواء الغليل (١٩٦/٨ح٢٥٧٠).

(١) المهذب (٣١٦/٤)، نهاية المطلب (٣٦٥/٨)، المجموع شرح المهذب (٣٨٩/٥).

(٢) المبسوط للسرخسي (١٦٤/١٨)، الاختيار لتعليل المختار (١٤٤/٢)، تبيين الحقائق (٤١٤/٦).

(٣) المهذب (٣١٦/٤)، البيان (١٣١/١٠).

(٤) المهذب (٣١٦/٤)، البيان (١٣١/١٠).

(٥) ولا تطلق في قول أبي حنيفة وأبي يوسف والفتوى على قولهما. انظر: تحفة الفقهاء (١٩٤/٢)، البحر الرائق (٤٣/٤)، رد المحتار (٣٨٢/١١).

فصل

لا يصح الاستثناء في جميع ما ذكرناه[1] إلا أن يكون متصلاً بالكلام، فإن انفصل من غير عذر لم يصح، لأن العرف فيه أن يكون متصلاً فلم يعمل بمنفصله، فإن انفصل لضيق نفس أو نحوه لم يمنع، / ولا يصح الاستثناء إلا أن يقصده، فإن كان عادته أن يقول في كلامه إن شاء الله فقال: أنت طالق إن شاء الله على عادته لم يكن استثناء، وإن قصد الاستثناء قبل فراغه من الكلام صح على أصح الوجهين، لأنه استدراك لما تضمنه أول الكلام، فكفاه القصد إليه قبل تمامه[2]. [٧١/٣ب]

إذا قال: يا زانية! أنت طالق إن شاء الله، أو أنت طالق يا زانية إن شاء الله؛ رجع الاستثناء إلى الطلاق دون الصفة، لأن الصفة لا يجوز تعليقها على الصفة، ولهذا لا يصح أن يقول: أنت زانية إن شاء الله، وإن كان له امرأتان حفصة وعمرة فقال: حفصة وعمرة طالق إن شاء الله؛ لم تطلق واحدة منهما، لأن الاستثناء عاد إليهما، فإن قال: حفصة وعمرة طالق إن شاء الله؛ فالحكم كذلك على أصح الوجهين، لأن الاستثناء إذا تعقب جملاً عاد إلى جميعها[3].

(١) يقصد قول القائل: إلا ثلاثاً، أو: إلا طلقتين، أو: إلا واحدة.

(٢) المهذب (٣١٧/٤)، الحاوي الكبير (٢٠/٧)، نهاية المطلب (١٥٥/١٤)، البيان (١٣١/١٠-١٣٢).

(٣) المهذب (٣١٧/٤)، البيان (١٣٣/١٠)، المجموع شرح المهذب (١٤٧/١٧).

فصل

وإن طلق بلسانه واستثنى بقلبه نظرت، فإن قال: أنت طالق، وقال بقلبه: إن شاء الله؛ لم يصح الاستثناء ولا يقبل في الحكم ولا يُدَيَّن فيه، لأن النية دون اللفظ[(١)]، ولهذا لا يقع الطلاق بمجردها ويقع بمجرد اللفظ، فلا يجوز أن يسقط حكم اللفظ بما دونه.

وإن قال: نسائي طوالق، واستثنى بعضهن بالنية؛ لم يقبل في الحكم لما ذكرناه، ولكن يُدَيَّن فيه، لأنه يستعمل اللفظ في بعض ما يقتضيه[(٢)].

وكذا إن قال: أنت طالق ثلاثاً، واستثنى بقلبه إلا طلقة أو طلقتين؛ لم يقبل في الحكم لما ذكرناه، ولم يُدَيَّن فيه على أصح الوجهين، لأنه يترك ما يقتضيه صريح اللفظ بما هو أضعف منه[(٣)].

وكذلك إذا قال لأربع نسوة: أربعكنّ طوالق، واستثنى بعضَهن بالنية[(٤)].

---

(١) المهذب (٣١٨/٤)، الحاوي الكبير (١٨١/١٠)، نهاية المطلب (٩٧/١٤)، البيان (١٣٣/١٠).

(٢) المهذب (٣١٨/٤)، الحاوي الكبير (١٨١/١٠)، البيان (١٣٣/١٠).

(٣) مختصر المزني (١٩٣/١)، المهذب (٣١٨/٤)، الحاوي الكبير (١٨١/١٠)، نهاية المطلب (٩٧/١٤)، البيان (١٣٣/١٠).

(٤) المهذب (٣١٩/٤)، نهاية المطلب (٣١٣/١٤)، البيان (١٣٤/١٠).

باب الشرط في الطلاق

إذا علق طلاق زوجته بشرطٍ لا يستحيل وجوده، كدخول الدار ومجيء الشهر؛ تعلَّق به، فإذا وجد الشرط وقع، وإذا لم يوجد لم يقع[١].

وقال الزهري[٢] وسعيد بن المسيّب[٣] والحسن[٤] ومالك[٥]: إذا علق الطلاق بصفة توجد لا محالة، كقوله: إذا جاء الليل، أو طلعت الشمس؛ وقع الطلاق في الحال.

لنا: أنه علق الطلاق على صفة ولم يوجد؛ فلم يقع، كما لو قال: إن قدم زيد، وليس ذلك تأقيت للنكاح، بل تأقيت لوقوع الطلاق، / ولهذا لا يجوز تعليق النكاح بشرط، ويجوز تعليق الطلاق. [٧٢/٣أ]

وقد قال صلى الله عليه وسلم: "**المؤمنون عند شروطهم**"[٦]، ولأن الطلاق كالعتق.

وإذا علق العتق بشرطٍ لم يقع قبل وجوده، كذلك الطلاق.

وإن قال: عجلت الطلاق الذي علقته لم يتعجل، لأنه صح تعليقه فلم يملك تنجيزه، فإذا وجد الشرط وقع، وإن قال: أنت طالق، ثم قال: أردت إن دخلت الدار؛ لم يقبل منه في الحكم، لأن اللفظ اقتضى طلاقاً ناجزاً، فلم يسقط بدعوى النية، ويُدَيَّن فيما بينه وبين الله تعالى، لأنه يحتمل ما يدعيه فهو كما لو قال: أردت طلاقاً من وثاق[٧].

---

(١) المهذب (٣١٩/٤)، الحاوي الكبير (٢٢/١٠)، نهاية المطلب (١١٦/١٤)، البيان (١٣٦/١٠).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٢٨/٥ح١٨١٩٠-١٨١٩١)، شرح مشكل الآثار (١٣٥/٢)، البيان (١٣٥/١٠).

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٢٨/٥ح١٨١٨٨)، البيان (١٣٥/١٠).

(٤) مصنف ابن أبي شيبة (٢٨/٥ح١٨١٨٧، ١٨١٨٩)، البيان (١٣٥/١٠).

(٥) الذخيرة للقرافي (٨/ ٩٤)، منح الجليل (٤/ ٢٢٤).

(٦) علقه البخاري في صحيحه كتاب الإجارة باب أجر السمسرة (١٢٠/٣) بصيغة الجزم، ووصله أبو داود كتاب الأقضية باب في الصلح (٣٣٢/٣ح٣٥٩٦) والترمذي أبواب الأحكام عن رسول الله صلى الله عليه وسلم باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس (٦٣٤/٣ح١٣٥٢)، وقال: حديث حسن صحيح.

(٧) المهذب (٣١٩/٤-٣٢٠)، نهاية المطلب (١١٦/١٤)، البيان (١٣٦/١٠).

ولو قال: إن دخلت الدار فأنت طالق، ثم قال: أردت الطلاق في الحال، وإنما سبق لساني إلى الشرط لزمه الطلاق في الحال، لأنه مقرٌّ على نفسه بما فيه تغليظ عليه، فقبل قوله[1].

(١) المهذب (٤/٣١٩-٣٢٠)، نهاية المطلب (١٤/١١٦)، البيان (١٠/١٣٦).

فصل

الألفاظ التي تستعمل في شرط الطلاق: من وإن ومتى وإذا وأي وكلما، ليس فيها ما يقتضي التكرار إلا كلما، فإذا قال: من دخلت الدار فهي طالق، أو إن دخلت الدار، أو إذا دخلت الدار، أو متى دخلت الدار، أو أي وقت دخلت الدار؛ فأنت طالق، فإذا وجد الدخول وقع الطلاق لوجود شرطه، وإذا تكرر الدخول لم يتكرر الطلاق، لأن الشرط لا يقتضي تكرره[1].

وإن قال: كلما دخلت فأنت طالق، فإذا دخلت مرة وقعت طلقة، وكلما تكرر الدخول تكرر الوقوع لتكرر شرطه[2].

---

(١) المهذب (٤/٣٢٠)، البيان (١٠/١٦٨).

(٢) المهذب (٤/٣٢٠)، نهاية المطلب (١٤/٢٠٤)، البيان (١٠/١٦٨).

فصل

إذا كان له امرأة لا سنة في طلاقها ولا بدعة، وهي الصغيرة التي لم تحض، أو الكبيرة التي يئست من الحيض، أو الحامل [أو][1] التي لم يدخل بها، فقال لها: أنت طالق لا للسنة ولا للبدعة؛ طلقت في الحال لوجود الصفة، ولو قال: أنت طالق للسنة أو البدعة أو للسنة والبدعة؛ طلقت في الحال، لأنه علق الطلاق بصفة لا تتصف بها؛ فلغت الصفة ووقع الطلاق، فإن قال: أردت إذا صرت من أهل سنة الطلاق وبدعته؛ لم يقبل قوله في الحكم، لأن ما يدعيه خلا من مقتضى اللفظ، فيقع الطلاق في الحال، ويُدَيَّن فيما بينه وبين الله تعالى لاحتمال ذلك[2].

(١) زيادة لابد منها ليستقيم الكلام، وكذا هي في مصادر التخريج الآتية، فلعلها سقط من الناسخ.

(٢) الأم للشافعي (١٨٣/٥)، مختصر المزني (١٩١/١)، المهذب (٣٢١/٤)، الحاوي الكبير (١٢٥/١٠)، نهاية المطلب (٤٢/١٤).

فصل

وإن كان له زوجة / في طلاقها سنة وبدعة، وهي المدخول بها الحامل التي هي من ذوات [٧٢/٣ب] الأقراء، فقال لها: أنت طالق للسنة، فإن كانت في طهر لم يجامعها فيه؛ وقع الطلاق في الحال، لوجود الصفة، وإن كانت حائضاً، أو في طهر جامعها فيه؛ لم تطلق في الحال، لعدم الصفة، فإذا طهرت من غير جماع؛ طلقت، لوجود الصفة(١).

وإن قال لها: أنت طالق للبدعة، فإن كانت حائضاً، أو في طهر جامعها فيه؛ طلقت في الحال، لوجود الصفة، وإن كان في طهر لم يجامعها فيه؛ لم تطلق، لعدم الصفة، فإن جامعها فيه، أو حاضت؛ طلقت، لوجود الصفة(٢).

وإن قال لها: أنت طالق للسنة إن كنت في هذه الحال ممن يقع عليك طلاق السنة، فإن كانت في طهر لم يجامعها فيه؛ طلقت لوجود الشرطين، وإن كانت حائضاً، أو في طهر جامعها فيه؛ لم تطلق، لعدمها، وكذلك إذا طهرت بعد ذلك ولم يجامعها، لأنه شرَط أن تكون في تلك الحالة، وقد انقضت(٣).

فإن قال لها: أنت طالق للسنة والبدعة، أو طلقة حسنة قبيحة؛ لغت الصفة ووقع الطلاق في الحال، وقد تقدمت العلة(٤).

وإن قال: أنت طالق طلقتين، إحداهما للسنة، والأخرى للبدعة؛ وقعت طلقة في الحال، لأنه إحدى الصفتين، ووقعت الثانية في الحالة الثانية(٥).

وإن قال: أنت طالق طلقتين للسنة والبدعة؛ لغت الصفة، لاستحالتها، ووقعت الطلقتان في الحال على أصح الوجهين، والثاني: يقع في كل حالة طلقة(٦).

---

(١) المهذب (٣٢٢/٤)، نهاية المطلب (٢٧/١٤)، البيان (١٣٩/١٠).

(٢) المهذب (٣٢٢/٤)، الحاوي الكبير (١٢٥/١٠، ١٨٩)، نهاية المطلب (٢٧/١٤)، البيان (١٣٩/١٠).

(٣) الحاوي الكبير (١٢٥/١٠، ١٨٩)، نهاية المطلب (٢٧/١٤)، البيان (١٣٩/١٠).

(٤) الحاوي الكبير (١٢٥/١٠، ١٨٩)، نهاية المطلب (٢٧/١٤).

(٥) المهذب (٣٢٢/٤)، الحاوي الكبير (١٢٥/١٠، ١٨٩)، البيان (١٣٩/١٠).

(٦) الأم للشافعي (١٨١/٥)، المهذب (٣٢٢/٤)، الحاوي الكبير (١٢٥/١٠، ١٨٩)، نهاية المطلب (٢٧/١٤)، البيان (١٣٩/١٠).

لنا: أن الظاهر عود الصفتين إلى كل واحدة من الطلقتين، ويستحيل إيقاع طلقة عليهما؛ فلغتا.

وإن قال: أنت طالق ثلاثاً للسنة؛ وقع الثلاث في طهر لم يجامعها فيه، واحدة بعد واحدة[1].

وقال أبو حنيفة: يقع في طهر طلقة إن كانت من ذوات الأقراء، وإلا ففي كل شهر، إلا أن ينوي إيقاع الجميع في الحال، فيقع إيقاع الجميع مع كونه حراماً[2].

وعندنا أن البدعة في الزمان لا في جميع الطلاق، وبينا أن ذلك صفة طلاق السنة.

وإن قال: أنت طالق ثلاثاً بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة؛ وقع طلقتان في الحال، بالتنصيف والتكميل، وتقع الثالثة في الحالة الثانية.

وقال المزني: يقع في الحال واحدة[3].

لنا: أن التسوية في الإضافة تقتضي التنصيف، فوجب التكميل.

ولو قال: نصفها للسنة ونصفها للبدعة؛ وقع في الحال طلقتان لما ذكرته.

وإن قال: أردت / بالبعض طلقة في الحال وطلقتين في الثاني، قُبِل قولُه على أصح الوجهين، لأن البعض يقع على القليل والكثير، فقد نوى ما يقتضيه اللفظ[4]. [٧٣/٣أ]

وإن قال: إن قدم فلان فأنت طالق، فقدم وهي في طهر لم يجامعها فيه؛ طلقت للسنة، وإن قدم وهي حائض، أو في طهر جامعها فيه؛ طلقت للبدعة، إلا أنه لا يأثم به لعدم قصد الإيقاع فيه، كما لو رمى إلى صيد فأصاب معصوماً فقتله؛ فإنه لا يأثم بقتله[5].

---

(١) الأم للشافعي (١٨١/٥)، المهذب (٣٢٢/٤)، الحاوي الكبير (١٢٥/١٠، ١٨٩)، البيان (١٣٩/١٠).

(٢) البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٢٦١/٣)، تبيين الحقائق (١٧٠/٦).

(٣) مختصر المزني (١٩١/١).

(٤) الأم للشافعي (١٨٢/٥-١٨٤)، المهذب (٣٢٢/٤)، البيان (١٤١/١٠).

(٥) المهذب (٣٢٣/٤)، الحاوي الكبير (١٤٣/١٠)، البيان (١٧٣/١٠).

وإن قال: إن قدم فلان فأنت طالق للسنة، فقدم وهي في حال السنة؛ طلقت لوجود الصفتين، وإن قدم وهي في حال البدعة؛ لم تطلق، لفقد إحدى الصفتين، فإذا صارت في حال السنة؛ طلقت لوجودهما[1].

(١) المهذب (٤/٣٢٣)، الحاوي الكبير (١٠/١٤٣)، البيان (١٠/١٧٣).

فصل

إذا قال: أنت طالق أحسن الطلاق وأعدله وأجمله في حال السنة، لأنه لا أحسن ولا أعدل ولا أجمل من هذا الحال[1].

وقال محمد: من وصف الطلاق بسنة أو بدعة لغت ووقع في الحال[2].

فإن قال: أردت طلاق البدعة واعتقد أنه الأجمل والعدل في حقها لسوء عشرتها أن تطلق في حال البدعة فيكون أحسن نظراً، وإن كان ما أقر به أغلظ عليه ليعجل الفرقة قبل منه، وإن كان أخف بأن كان في طهر لم يجامعها فيه؛ لم يقبل في الحكم، لأنه خلاف ظاهر اللفظ، ويُدَيَّن فيه لاحتماله.

وإن قال: أنت طالق أقبح الطلاق وأسمجه وما أشبه ذلك من صفات الذم؛ طلقت في حال البدعة، لأنه الموصوف بهذه الصفات[3].

وإن قال: أردت به طلاق السنة، واعتقدت أن طلاقها أقبح الطلاق لحسن دينها وطيب عشرتها، فإن كان ذلك أغلظ عليه لما فيه من تعجيل الطلاق؛ قبل منه، لأنه غير متهم فيه، وإن كان أخف عليه لما فيه من تأخير الطلاق؛ لم يقبل لما فيه من التهمة، ويُدَيَّن فيه للاحتمال[4].

وإن قال: أنت طالق طلاق الحرج؛ طلقت في حال البدعة، وحكي عن علي عليه السلام أنه يقع عليها ثلاث طلقات[5].

لنا: أن الحرج الإثم، وذلك في طلاق البدعة، فلا يوقع الثلاث بالشك.

---

(١) الأم للشافعي (١٨٢/٥)، المهذب (٣٢٣/٤)، الحاوي الكبير (١٤٠/١٠)، الوسيط للغزالي (٣٦٨/٥)، نهاية المطلب (٦٣/١٤)، البيان (١٤٣/١٠).

(٢) اللباب في شرح الكتاب (٢٦٥/١)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (٢٦٠/٦).

(٣) الحاوي الكبير (١٣١/١٠)، البيان (١٤٥/١٠).

(٤) قال الماوردي: وليس للشافعي فيه نص، لكن قياس مذهبه أن يكون طلاق بدعة. وانظر: المهذب (٣٢٤/٤)، الحاوي الكبير (١٣١/١٠)، البيان (١٤٥/١٠).

(٥) رواه عبد الرزاق (٣٦٥/٦ح١١٢٠٩) وابن أبي شيبة (٧٢/٥ح١٨٤٨٥)، من طريق قتادة عنه؛ فهو مرسل.

فرع

متى انقطع دم الحائض؛ زال زمان البدعة، اغتسلت أو لم تغتسل[1].

وقال أبو حنيفة: إن انقطع لأكثره زال زمان البدعة، وإن انقطع لأقله أو لدون أكثره؛ لم يزل حتى تغتسل أو يخرج عليها وقت فريضة، أو تتيمم مع عدم الماء وتصلي[2].

لنا: أن الدم / إذا انقطع فقد وجد زمان الطهر، فهو كما لو انقطع لأكثره، وبفوت حكم [٧٣/٣ب] الظاهر يكفي فيه وجوب الاغتسال، فإنه حكم بالانقطاع.

(١) المهذب (٣٢٤/٤)، البيان (١٤٧/١٠).

(٢) أحكام القرآن الكيا هراسي (١٣٧/١)، اللباب في شرح الكتاب (٢٤/١)، البحر الرائق (٢١٣/١).

فرع

إذا قال: أنت طالق أشد الطلاق؛ وقعت طلقة رجعية[1].

وقال أبو حنيفة: تقع بائنة[2].

لنا: أنه يحتمل أنها شديدة عليه أو عليها، فلا تسقط الرجعة بالشك، وكذلك إن قال: طلقة طويلة أو عريضة أو قصيرة أو مثل الجبل أو مثل عظم الجبل؛ ففي الكل طلقة رجعية.

وقال أبو حنيفة: بائنة، وقال أبو يوسف ومحمد: إن قال مثل الجبل فرجعية، وإن قال: مثل عظم الجبل فبائنة[3].

لنا: أن البينونة حكم الشرع، ولا يملك إيقاعها، ولا تقع بإيقاعه، ولا بزيادة صفة في الطلاق[4].

---

(١) الحاوي الكبير (١٤٢/١٠)، البيان (١٢١/١٠).

(٢) اللباب في شرح الكتاب (٢٦٥/١)، المبسوط للسرخسي (٢٤٠/٦)، البحر الرائق (٣١٠/٣).

(٣) المبسوط للسرخسي (٢٢٢/٦)، الاختيار لتعليل المختار (١٤٦/٣)، تبيين الحقائق (٢٦١/٦).

(٤) الحاوي الكبير (١٤٢/١٠)، البيان (١٢١/١٠).

فصل

إذا قال لها وهي حائض: إذا طهرت فأنت طالق؛ طلقت بانقطاع الدم، لأنه يحصل بذلك.

وإن قال ذلك وهي طاهر؛ لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر، لأن إذا إنما تستعمل لما يستقبل، ولهذا لو قال لرجل حاضر: إذا جئتني فلك دينار؛ لم يستحق بذلك الحضور حتى يذهب ثم يجيء[1].

وإن قال لها وهي طاهر: إذا حضت فأنت طالق؛ طلقت برؤية الدم، لأنه ينطلق عليها اسم الحيض، وإن كانت حائضاً؛ لم تطلق حتى تطهر ثم تحيض، لما ذكرت قبله، فإن قال لها: إذا طهرت طهراً فأنت طالق، وهي حائض؛ لم تطلق حتى تطهر ثم تحيض، لأنه لا يوجد الطهر إلا بذلك[2].

وإن قال لها ذلك وهي طاهر؛ لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر ثم تحيض.

وإن قال لها: إن حضت حيضة فأنت طالق، فإن كانت طاهراً؛ لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر ثم تحيض، وإن كانت حائضاً؛ لم تطلق حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر[3]، لما قدمته.

---

(١) المهذب (٣٢٤/٤)، الحاوي الكبير (١٣٥/١٠)، نهاية المطلب (٤١٥/١٤)، البيان (١٤٧/١٠).

(٢) الأم للشافعي (١٨١/٥)، المهذب (٣٢٤/٤-٣٢٥)، الحاوي الكبير (١٣٥/١٠)، نهاية المطلب (٤١٥/١٤)، البيان (١٤٧/١٠).

(٣) الأم للشافعي (١٨١/٥)، المهذب (٣٢٤/٤-٣٢٥)، الحاوي الكبير (١٣٥/١٠)، البيان (١٤٧/١٠).

فصل

وإن قال لها: أنت طالق ثلاثاً، في كل قرء طلقة، فإن كان لها سنة وبدعة في طلاقها نظرت، فإن كانت طاهراً؛ طلقت طلقة، لأنه قرء تعتد به، وإن كانت حائضاً؛ لم تطلق حتى تطهر، لأن الحيض ليس بقرء عندنا، ثم يقع في كل طهر طلقة، وإن لم يكن لها سنة وبدعة نظرت، فإن كانت حاملاً؛ طلقت طلقة، وإن لم يكن لها سنة وبدعة ففي الحال، لأن الحمل قرء تعتد به، طاهراً كانت أو حائضاً، على أقيس الوجهين، لأن الحمل كله قرء واحد، فلا فرق فيه بين الطهر والدم، ولهذا إذا تكرر فيه الحيض والطهر لا يتكرر الطلاق بلا خلاف على المذهب، لأنه لا يتحلل الطهرين ما لم تعتد به، وهذا الإشكال قوي على قولنا أن الأقراء هي الأطهار، لأنه لو كان حيض الحامل ليس من الأقراء لكان قد تخلله ما لا تعتد به[١].

ولو قال: أنت / طالق في كل طهر طلقة وقع الطلاق في أطهار الحامل بعد حيضها على القول الجديد، فإن لم تراجع الحامل حتى وضعت بانت، ولا يقع عليها شيء بعد ذلك ولو راجعها قبل الوضع، فإذا طهرت من النفاس وقعت طلقة أخرى[٢]. [٣/٧٤أ]

وإذا حاضت بعد ذلك ثم طهرت وقعت الثالثة وإن كانت حائلاً، فإن كانت غير مدخول بها وقعت عليها طلقة وبانت بها، وفي وجه آخر: إن كانت حائضاً لم تطلق حتى تطهر، فإذا طهرت وقعت عليها طلقة، كما ذكرناه في حق الحامل، لأنه لا عدة عليها وليس لها أقراء، وإن كانت صغيرة مدخولاً بها طلقت في الحال طلقة[٣].

فإن لم يراجعها حتى مضت ثلاثة أشهر بانت بانقضاء عدتها، وإن راجعها لم تطلق بعد الرجعة حتى تحيض ثم تطهر[٤].

---

(١) المهذب (٣٢٦/٤)، البيان (١٤٨/١٠).

(٢) الوسيط للغزالي (٣٦٨/٥)، البيان (١٤٨/١٠).

(٣) الوسيط للغزالي (٣٦٨/٥)، البيان (١٤٨/١٠).

(٤) المهذب (٣٢٦/٤)، الوسيط للغزالي (٣٦٨/٥)، البيان (١٤٨/١٠).

ولا يتكرر عليها الطلاق بتكرر الشهور، وإن أقيمت مقام الأقراء، لأنها قرء واحد، لأنه لا يتخللها ما لا تعتد به، وإن لم يراجعها ورأت الدم قبل انقضاء الشهور؛ انتقلت إلى الأقراء، فإذا طهرت طلقت أخرى، وإذا طهرت مرة أخرى وقعت الثالثة[1].

(١) المهذب (٣٢٦/٤)، الوسيط للغزالي (٣٦٨/٥)، البيان (١٤٨/١٠).

فصل

إذا قال: إن حضت فأنت طالق، فقالت: قد حضت، فإن صدقها؛ طلقت، لاتفاقهما على وجود الصفة، وإن كذبها؛ فالقول قولها مع يمينها، لأن الله تعالى ائتمنها على ذلك، فقال: {وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ}[(١)] فإذا حلفت طلقت[(٢)].

وإن قال لها: قد حضت، فأنكرت؛ طلقت بإقراره، وإن قال لها: إن حضت فضرتك طالق، فقالت: قد حضت، فإن صدقها؛ طلقت ضرتها، لأنه مقرٌّ بما عليه فيه ضرر، فلم يتهم فيه، وإن كذبها؛ لم تطلق ضرتها، لأنها مؤتمنة على ما في رحمهما في حق نفسها لا في حق ضرتها، فلو أقامت الضرة بينة على حيضها طلقت[(٣)].

وإن قال لها: إن حضت فأنت وضرتك طالقان، فقالت: قد حضت، فإن صدقها؛ طلقت لوجود الصفة في حقهما، وإن كذبها؛ طلقت هي، لأن قولها مقبول / في إثبات [٣/٧٤ب] حيضها في حق نفسها، وليس بمقبول في إثباته في حق ضرتها، ولو صدقتها الضرة على حيضها لم يؤثر تصديقها، لأن الحق فيه للزوج دونها، ولكن لها أن تحلف للزوج على تكذيب ضرتها، ولها أيضاً إقامة البينة على حيض ضرتها[(٤)].

وإن قال: إن حضتما فأنتما طالقان، فإن قالتا: قد حضنا، فصدقهما؛ طلقتا، وإن كذبهما؛ لم تطلق واحدة منهما، لأنه لم يثبت شرط حيضهما، وإن صدق إحداهما وكذب الأخرى؛ طلقت المكذبة، لأن قولها مقبول في إثبات حيضها في حق نفسها، وقد صدق الزوج ضرتها فثبت حيضهما في حقها، ولا تطلق المصدقة، لأن حيضها وإن ثبت بقولها وتصديق الزوج؛ فحيض ضرتها غير ثابت في حقها، فلم يوجد الشرطان فلم تطلق[(٥)].

---

(١) سورة البقرة : آية (٢٢٨).

(٢) المهذب (٣٢٨/٤)، نهاية المطلب (٢٨١/١٤).

(٣) المهذب (٣٢٨/٤)، الوسيط للغزالي (٤٤١/٥)، البيان (١٥١/١٠).

(٤) المهذب (٣٢٨/٤)، الوسيط للغزالي (٤٤١/٥)، نهاية المطلب (٢٨١/١٤)، البيان (١٥١/١٠).

(٥) المهذب (٣٢٨/٤)، نهاية المطلب (٢٨١/١٤)، البيان (١٥١/١٠).

وإن قال لامرأتين: إن حضتما حيضة فأنتما طالقان، فإذا حاضتا؛ طلقتا، كالقسم قبله، ويلغو قوله حيضة، هذا أصح الوجهين، والثاني: لا تنعقد هذه الصفة[1].

وإن قال لأربع نسوة: إن حضتن فأنتن طوالق، فقلن: قد حضنا، فإن صدقهن؛ طلقن جميعاً، لأنه ثبت حيض كل واحدة منهن في حق الجميع، وإن كذبهن؛ لم تطلق واحدة منهن، لعدم ثبوت حيضهن، وإن كذب واحدة وصدق البواقي؛ طلقت المكذبة، لأنه ثبت حيضها في حق نفسها بقولها، وحيض البواقي بتصديقه، ولا تطلق واحدة من المصدقات، لأنه لم يثبت حيض المكذبتين في حقهما، ولا تطلق واحدة من المكذبتين، لأنه لم يثبت حيض واحدة منهما في حق الأخرى[2].

وإن قال لهن: كلما حاضت واحدة منكن فصواحبها طوالق؛ فقد جعل حيض كل واحدة منهن صفة لطلاق البواقي، فإن قلن: حضنا، فإن صدقهن؛ طلقت كل واحدة منهن ثلاث طلقات، لأن لها ثلاث صواحب ثبت حيضهن, وإن كذبهن؛ لم تطلق واحدة منهن، لأنه لم يثبت في حقها حيض صاحبة، وإن صدق واحدة منهن؛ وقع على كل واحدة من الثلاث طلقة طلقة، لأن كل واحدة وصاحبة ثبت حيضها في حقها ولم يقع على المصدقة شيء، لأنه لم يثبت حيض واحدة في حقها، وإن صدق اثنتين؛ وقع على كل واحدة منهما طلقة لأن لكل واحدة صاحبة واحدة ثبت حيضها في حقها، ووقع على كل واحدة من المكذبتين طلقتان طلقتان، لأن لكل واحدة صاحبتين ثبت حيضها في حقها، وإن صدق ثلاثاً وقع على كل واحدة منهن طلقتان، لأن لها صاحبتين ثبت حيضهما في حقهما ووقع على المكذبة ثلاث طلقات، لأن لها ثلاث صواحب ثبت حيضهن في حقها[3].

---

(١) التنبيه (١/١٨١)، المهذب (٤/٣٢٦-٣٢٧)، الحاوي الكبير (١٠/١٣٦)، الوسيط للغزالي (٥/٤٤٠)، نهاية المطلب (١٤/٢٧٦)، البيان (١٠/١٤٥، ١٥١).

(٢) المهذب (٤/٣٢٨)، الوسيط للغزالي (٥/٤٤١)، نهاية المطلب (١٤/٢٨١)، البيان (١٠/١٥١).

(٣) المهذب (٤/٣٢٨-٣٢٩)، روضة الطالبين (٨/١٥٥)، المجموع شرح المهذب (١٧/١٧١).

فصل

إذا قال لامرأته: إن لم تكوني حاملاً، فأنت طالق، بنينا على الأصل، وهو عدم الحمل، ويمنع من وطئها، لأنه يشك في وقوع الطلاق، ومستند التحريم هو الأصل، فغُلّب جانبه، فإن كان قد استبرأها قبل اليمين اعتُدَّ به على أصح الوجهين، والثاني: لا تعتد به(١).

لنا: أن العلم بالبراءة حاصل، وذلك كافٍ في وقوع الطلاق، ولهذا لو قال ذلك لصغيرة؛ طلقت في الحال، فإن كان قد استبرأها بثلاثة أقراء أطهارٍ / انقضت العدة بها ووقع [٣/١٧٥أ] الطلاق من حين يلفظ به، وإن كان بقرء؛ بنَتْ عليه وأتمتْ عدتها ثلاثة أقراء، وإن كان استبرأها بقرء واحد؛ لم يكتف به على أصح الوجهين، لأنه استبراء أخره عن الطلاق، ولو ظهر بها حمل ووضعته لأكثر من أربع سنين من حين اليمين؛ طلقت، لأنا علمنا أنها لم تكن حاملاً حين اليمين، وإن وضعته لدون ستة أشهر من حين اليمين؛ لم يقع الطلاق، لأنها كانت حاملاً حين اليمين وكذا لو وضعته لستة أشهر فصاعداً ولدون أربع سنين، ولم يكن راجعها ولا وطئها، أو كان راجعها ووطئها ووضعته لدون ستة أشهر من حين الوطء، ولأكثر من ستة أشهر من حين اليمين؛ لم يقع الطلاق، لأن الظاهر أنها كانت حاملاً حين اليمين، أما إذا وضعته لأكثر من ستة أشهر من حين الوطء واليمين جميعاً؛ وقع الطلاق على أصح الوجهين، لأنه ثبت عدم الحمل بالاستبراء، فلا يزيله بالشك(٢).

أما إذا قال لها: إن كنت حاملاً؛ فأنت طالق لم يجز وطئها قبل الاستبراء على أصح الوجهين، تغليباً لجانب التحريم، ويستبرئها بحيضة على أصح الوجهين، لأن المقصود منه معرفة براءة الرحم، وذلك يحصل بحيضة، كالمسبية والمشتراة، فإن كانت حائضاً؛ لم تعتد بنفيه الحيض قرءاً، فإذا طهرت وأكملت حيضة بعد الطهر؛ برئ رحمها، وإن كانت طاهراً؛ فحتى تحيض حيضة تامة بعده، فإن لم يظهر بها بعد الاستبراء حمل؛ حلَّ وطئها، لأنه لم يوجد شرط وقوع الطلاق، وإن ظهر بها حمل، فإن وضعته لدون ستة أشهر من حين

---

(١) الحاوي الكبير (١٠/١٤٥)، نهاية المطلب (١٤/٤٨)، البيان (١٠/١٥٣).

(٢) المهذب (٤/٣٢٩)، الحاوي الكبير (١٠/١٤٥)، نهاية المطلب (١٤/٤٨)، البيان (١٠/١٥٤).

اليمين، أو لأكثر من ستة أشهر ودون أربع سنين ولم يكن وطئها، أو كان قد وطئها ووضعته لدون ستة أشهر من حين الوطء؛ وقع الطلاق، لأن الظاهر أنها كانت حاملاً، ويكون وطئه وطء شبهة، وما رأته من الدم كان على الحمل.

وإن وضعته لأكثر من أربع سنين من حين اليمين ولم يكن وطئها، أو كان قد وطئها ووضعته لستة أشهر فصاعداً من الوطء؛ لم تطلق وجهاً واحداً، لأن الظاهر حدوثه من الوطء، لأنا حكمنا ببراءة رحمها على أحد الوجهين، وعلى الوجه الآخر: لا يقع، لأن إيقاعه بالشك، وإن كان قد استبرأها قبل اليمين؛ اعتدت به على أظهر الوجهين، لأن القصد معرفة براءة الرحم، ولا يمنع من وطئها على الوجهين جميعاً، لأنه ظهر الدليل على عدم الحمل[1].

---

(١) التنبيه (١٨٢/١)، المهذب (٣٣٠/٤)، الوسيط للغزالي (٤٣٦/٥)، نهاية المطلب (٤٤/١٤)، البيان (١٥٥/١٠-١٥٦).

فصل

إذا قال لامرأته: / إن ولدت ولداً فأنت طالق، فولدت ولداً؛ طلقت حياً كان أو ميتاً، [٧٥/٣ب] ذكراً كان أو أنثى، لأن اسم الولد يقع عليه، فلو ولدت بعده ولداً آخر؛ لم يقع به الطلاق، لأن الشرط لا يقتضي التكرار(١).

ولو قال: كلما ولدت ولداً فأنت طالق، فولدت ولدين من حمل واحد، واحداً بعد واحد؛ طلقت بالأول، ولم تطلق بالثاني(٢).

وكذلك إذا ولدت ثلاثة؛ طلقت بالأول طلقة، وبالثاني: طلقة، ولم تطلق بالثالث: شيئاً على القول المعروف(٣)، لأنها تبين بالولد الأخير، فتوجد الصفة في زمان البينونة، فلا يقع به طلاق، كما لو قال لها: إذا مت، أو إذا انقضت عدتك؛ فأنت طالق، ولو ولدت الاثنين أو الثلاث في مشيمة واحدة، وقع بالاثنين طلقتان، وبالثلاثة ثلاث طلقات(٤)، لأن صفة الجميع وجدت في حال الزوجية، فهو كما لو قال: إن كلمت زيداً فأنت طالق، وإن كلمت عمراً فأنت طالق، وإن كلمت بكراً فأنت طالق، فكلمتهم دفعة واحدة.

وإن قال: إن ولدت أنثى فأنت طالق طلقتين، وإن ولدت ذكراً فأنت طالق طلقة، فولدت ذكراً وأنثى دفعة واحدة؛ طلقت ثلاثاً(٥) لوجود صفة الثلاث في حال الزوجية، وإن وضعت واحداً بعد واحد؛ وقع بالأول ما علق به ولم يقع بالثاني شيء على المذهب لما قدمناه، وإن لم تعلم كيف وضعت وقعت طلقة، لأنها يقين، والورع أن تلتزم الثلاث(٦).

---

(١) مختصر المزني (١٩٤/١)، المهذب (٣٣٢/٤)، نهاية المطلب (٢٠٤/١٤).

(٢) المهذب (٣٣٢/٤)، الحاوي الكبير (٢٥٣/١٠)، نهاية المطلب (٢٠٤/١٤)، البيان (١٥٧/١٠).

(٣) الأم للشافعي (٢٢٢/٥)، الحاوي الكبير (٢٥٣/١٠).

(٤) مختصر المزني (١٩٤/١)، البيان (١٥٧/١٠).

(٥) المهذب (٣٣٢/٤)، الحاوي الكبير (٢٥٣/١٠)، نهاية المطلب (٢٠٤/١٤)، البيان (١٥٧/١٠).

(٦) الأم للشافعي (٢٢٢/٥)، مختصر المزني (١٩٤/١)، المهذب (٣٣٢/٤)، الحاوي الكبير (٢٥٣/١٠)، نهاية المطلب (٢٠٤/١٤)، البيان (١٥٧/١٠).

فصل

إذا قال: يا حفصة! إن كان أول ما تلدينه ذكراً فعمرة طالق، وإن كان أنثى فأنت طالق، فولدت ذكراً وأنثى دفعة واحدة؛ لم تطلق واحدة منهما، لأنه ليس فيهما أول(١).

ولو قال: إن كان أول ولد تلدينه غلاماً فأنت طالق واحدة، وإن كان أنثى فأنت طالق ثلاثاً، فولدت غلاماً وجارية، فإن كان الغلام أولاً وقعت طلقة، وانقضت العدة بوضع الجارية على المذهب، ولا يقع بعدها شيء، وإن ولدت أولاً جارية وقع الثلاث وانقضت العدة بوضع الغلام، وإن لم تعرف الأول وقعت طلقة، لأنها يقين(٢).

ولو قال: إن كان أول ما تلدينه غلاماً فأنت طالق واحدة، وإن كان آخر ما تلدينه جارية فأنت طالق ثلاثاً من حمل واحد، فإن ولدت غلاماً بعده جارية؛ وقعت طلقة بولادة الغلام، وانقضت عدتها بولادة الجارية، ولم يقع بولادتها شيء على المذهب، ولو ولدت واحداً، فإن كان غلاماً وقعت طلقة، لأنه أول ما ولدته(٣).

وإن كان جارية لم يقع شيئ، لأن اسم الآخر لا يقع عليها، وفيها وجه آخر: أنه يقع بولادة الجارية ثلاث، لأنه كما يقال: هذا أول ما ولدته يقال: هذا آخر ما ولدته / سيما والحمل واحد(٤). [٣/٧٦أ]

إذا قال: إن كنت حاملاً بغلام فأنت طالق طلقة، وإن ولدت جارية فأنت طالق طلقة، فإن ولدت غلاماً حكمنا بوقوع الطلقة عليها من حين التعليق، وتنقضي عدتها بوضعه(٥).

وإن ولدت جارية طلقت طلقة بولادتها، واعتدت بعدها بالأقراء، وإن ولدت غلاماً وجارية فإن ولدت الغلام أولاً حكمنا بوقوع الطلقة عليها وتنقضي عدتها بوضع الجارية،

---

(١) المهذب (٤/٣٣٣)، البيان (١٠/٢٣٣).

(٢) المهذب (٤/٣٣٣)، نهاية المطلب (١٤/٣١٠)، البيان (١٠/٢٣٣-٢٣٤).

(٣) المهذب (٤/٣٣٣)، البيان (١٠/٢٣٣-٢٣٤).

(٤) نهاية المطلب (١٤/٣١٠)، البيان (١٠/٢٣٣-٢٣٤).

(٥) المهذب (٤/٣٣٣)، نهاية المطلب (١٤/٣١٠)، البيان (١٠/٢٣٤).

فلا يقع بولادتها شيء، وإن ولدت الجارية أولاً طلقت طلقتين، طلقة بوضع الجارية وطلقة قبلها بوجود الغلام في بطنها، وتنقضي عدتها بولادته[1].

وإن قال: إن كان ما في بطنك ذكراً فأنت طالق طلقة، وإن كان أنثى فأنت طالق طلقتين، فإن وضعت ذكراً طلقت طلقة، وإن وضعت أنثى طلقت طلقتين، وإن وضعت ذكراً وأنثى طلقت ثلاثاً، وسواء ولدتهما دفعة واحدة، أو واحداً بعد واحد، لأن الصفة سابقة على الوضع، وتنقضي العدة بأحدهما[2].

وإن قال: إن كان حملك، أو ما في بطنك ذكراً؛ فأنت طالق طلقة، وإن كان أنثى؛ فأنت طالق طلقتين، فولدت ذكراً وأنثى؛ لم يقع شيء، لأن الصفة لم توجد، وهي أن يكون جميع الحمل أحدهما[3].

---

(١) نهاية المطلب (٣١٠/١٤)، البيان (٢٣٤/١٠).

(٢) البيان (٢٣٤/١٠).

(٣) المهذب (٣٣٣/٤)، نهاية المطلب (٣١٠/١٤)، البيان (٢٣٤/١٠).

فصل

إذا قال للمدخول بها: إذا طلقتك فأنت طالق، ثم قال لها: أنت طالق؛ وقع طلقتان، طلقة بالمباشرة، وطلقة بالصفة[1].

فإن قال: لم أرد بذلك عقد الطلاق بالصفة، وإنما أردت أنك تطلقين بما أوقعه عليك من الطلاق؛ لم يقبل في الحكم، لأنه خلاف مقتضى الظاهر، ويُدَيَّن فيه، لأنه يحتمل ما يدعيه، وكذا لو قال لها بعد الدخول: إن دخلت الدار فأنت طالق، فدخلت الدار؛ وقعت طلقتان بالصفتين، ولو قال لها أولاً: إن دخلت الدار فأنت طالق، ثم قال لها: إذا طلقتك فأنت طالق، ثم دخلت الدار؛ وقع عليها طلقة بالدخول، ولم يقع عليها المعلقة بالتطليق، لأنه لم يطلقها بعد ذلك، ووقوع الطلاق بدخول الدار كان قبل تعليقه بالتطليق[2].

أما إذا قال لها: إذا طلقتك فأنت طالق، ثم قال لها: إذا دخلت الدار فأنت طالق، ثم دخلت الدار؛ وقعت طلقتان، بالدخول وبالتطليق به بعد التطليق الأول، وإن قال لها: إن طلقتك فأنت طالق، ثم وكَّل من طلقها، فطلقها الوكيل؛ وقع ما أوقعه الوكيل، ولم يقع ما علقه بنطقه، لأن الصفة أن يطلقها بنفسه بلا وكيل، ولم توجد[3].

إذا قال: إذا أوقعت عليك الطلاق فأنت طالق، ثم قال لها: إن دخلت الدار فأنت طالق، ثم / دخلت الدار؛ وقع عليها طلقتان، إحداهما بدخول الدار والأخرى بالصفة، وهي الإيقاع على أصح الوجهين، لأن الطلاق الذي وقع عند دخول الدار بإيقاعه وقع. [٧٦/٣ب]

وإن قال لها: كلما طلقتك فأنت طالق، ثم قال لها: أنت طالق، طلقت طلقتين، بالمباشرة واحدة وبالصفة أخرى، ولا تقع ثالثة بوقوع الثانية، لأن الصفة إيقاع الطلاق، ولم يتكرر[4].

---

(١) المهذب (٣٣٣/٤)، نهاية المطلب (١٣٤/١٤).

(٢) المهذب (٣٣٣/٤-٣٣٤)، الحاوي الكبير (٢٠٢/١٠)، نهاية المطلب (١٣٥/١٤)، البيان (٢١٦/١٠).

(٣) المهذب (٣٣٣/٤-٣٣٤)، الحاوي الكبير (٢٠٢/١٠)، البيان (٢١٦/١٠).

(٤) التنبيه (١٨٢/١)، المهذب (٣٣٣/٤-٣٣٤)، نهاية المطلب (١٣٤/١٤-١٣٥)، البيان (٢١٦/١٠).

وإذا قال لها: إذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق، ثم قال لها: أنت طالق؛ وقعت طلقتان، ولو قال لها قبل هذا العقد أو بعده: إن دخلت الدار فأنت طالق، فدخلت الدار؛ طلقت طلقتين بالمباشرة والصفة، وهي وقوع طلاقه عند الدخول.

وإن وكل وكيلاً بعد هذا العقد في الطلاق، فطلقها الوكيل؛ وقع طلقتان على أصح الوجهين، والثاني: لا يقع إلا ما أوقعه الوكيل[1].

لنا: أن الصفة وقوع طلاق الزوج، والذي وقع بإيقاع الوكيل طلاقه.

وإذا قال لها: إذا طلقتك فأنت طالق، وإذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق، ثم قال لها: أنت طالق؛ وقع ثلاث طلقات، طلقة بالمباشرة، وطلقتان بالصفتين، وهما التطليق ووقوع طلاقه.

ولو قال لها: :كلما وقع عليك طلاقي فأنت طالق، ثم أوقع عليها طلقة بالمباشرة، أو بصفة عقدها، قبل هذا العقد أو بعده؛ وقع الثلاث واحدة بعد واحدة، لأن بوقوع كل طلقة توجد صفة طلقة أخرى[2].

---

(١) التنبيه (١٨٢/١)، المهذب (٣٣٣/٤-٣٣٤)، الحاوي الكبير (٢٠٢/١٠)، نهاية المطلب (١٣٤/١٤-١٣٥)، البيان (٢١٦/١٠).

(٢) التنبيه (١٨٢/١)، المهذب (٣٣٥/٤)، البيان (١٦٨/١٠).

فصل

إذا قال لغير المدخول بها: إذا طلقتك، أو إذا وقع عليك طلاقي، أو كلما وقع عليك طلاقي؛ فأنت طالق، فوقعت عليها طلقة بالمباشرة، أو بصفة عقدها قبله أو بعده؛ لم يقع غيرها، لأنها تبين بها، فلا تصادف الثانية زوجية[1].

---

(١) مختصر المزني (١/١٩٣)، المهذب (٤/٣٣٦)، الحاوي الكبير (١٠/٢٠٥)، البيان (١٠/١٧١).

فصل

إذا قال: متى، أو أيّ وقت، أو أي زمان، لم أطلقك، فأنت طالق؛ فهو على الفور، فإذا مضى زمان يمكنه أن يطلق فيه فلم يطلق؛ يقع الطلاق، لأنه وجدت الصفة، وهو مضي زمان لم يطلقها فيه(١).

وكذا لو قال: إذا لم أطلقك فأنت طالق، فالمنصوص أنه على الفور، وخرّج فيه قول: أنه على التراخي، فلا يقع الطلاق إلا عند فوت تطليقة بموت أحدهما، والصحيح هو الأول(٢).

لأن معناه أي وقت لم أطلقك، ولهذا يجاب به عن السؤال عن الوقت، فإذا قال: متى ألقاك؟ قال: إذا شئت، كما تقول: متى شئت، بخلاف إن، فإنها لا تستعمل في الزمان، ولهذا لو قال: متى ألقاك؟ فقال: إن شئت؛ كان باطلاً، وإنما يستعمل في جواب السؤال عن الفعل، فإذا قال: هل ألقاك؟ قال: إن شئت، فيكون معناه: إن فاتني أن أطلقك فأنت طالق، والفوات يكون ناجز العمر(٣).

ولو قال: كلما لم أطلقك فأنت طالق، فمضى ثلاثة أوقات تتسع لثلاث طلقات حكم تطليق طلقت ثلاث طلقات، لأن معناه: إن سكت / عن طلاقك، وقد سكت ثلاث سكتات(٤). [٧٧/٣أ]

---

(١) الوسيط للغزالي (٤٣٤/٥)، الحاوي الكبير (٢٠٨/١٠)، نهاية المطلب (١٢٨/١٤)، البيان (١٧١/١٠).

(٢) التنبيه (١٨٣/١)، المهذب (٣٣٦/٤-٣٣٧)، الوسيط للغزالي (٤٣٤/٥)، الحاوي الكبير (٢٠٨/١٠)، نهاية المطلب (١٢٨/١٤)، البيان (١٧١/١٠).

(٣) المهذب (٣٣٦/٤-٣٣٧)، الوسيط للغزالي (٤٣٤/٥)، نهاية المطلب (١٢٨/١٤)، البيان (١٧١/١٠-١٧٢).

(٤) التنبيه (١٨٣/١)، المهذب (٣٣٦/٤-٣٣٧)، الوسيط للغزالي (٤٣٤/٥)، الحاوي الكبير (٢٠٨/١٠)، نهاية المطلب (١٢٨/١٤)، البيان (١٧٢/١٠).

فصل

وإن قال: إن حلفت بطلاقك، فأنت طالق، ثم قال لها: إن دخلت الدار، أو إن خرجت منها، أو إن لم تخرجي، أو كان كما قلت، فأنت طالق؛ طلقت، لأنه حلف بطلاقها.

وإن قال: إن طلعت الشمس، أو قدم الأمير، أو جاء الحاج، فأنت طالق؛ لم تطلق باليمين الأولة، لأن ذلك ليس بيمين، لأن اليمين ما قصد بها التصديق أو الحث أو المنع، وليس في ذلك حث ولا منع ولا تصديق[1].

وقال أبو حنيفة[2] وأحمد[3]: كل ذلك يمين، إلا قوله: إن حضت، أو إن طهرت، أو إن شئت.

لنا: أن اليمين بالطلاق فرع اليمين بالله تعالى، وإنما يكون ذلك على إيجاد فعل أو منع فعل أو تصديق خبر، وما عداه لا يعد يميناً، ولهذا لا يصح أن يقول: والله لا دخل الشهر ولا جاء الحاج، فهو كقوله: والله لا حضت[4].

وإذا قال: إذا حلفت بطلاقك فأنت طالق، ثم أعاد هذا القول ثانياً؛ وقعت طلقة، وإن أعاد ثالثاً؛ وقعت طلقة ثانية، وإن أعاده رابعاً؛ وقعت طلقة ثالثة[5].

وإن كان له امرأتان دخل بإحديهما دون الأخرى فقال: إذا حلفت بطلاقكما فأنتما طالقان، ثم أعاد هذا القول ثانياً؛ طلقت المدخول بها طلقة رجعية، وغير المدخول بها طلقة بائنة، فإن أعاد ثالثاً؛ لم تطلق واحدة منهما، لأن الصفة لا تعود، وهي الحلف بطلاقهما، لأن البائن لا يصح الحلف بطلاقها[6].

---

(١) المهذب (٣٣٨/٤)، الحاوي الكبير (٢١٧/١٠)، نهاية المطلب (٢٩٥/١٤)، البيان (١٧٥/١٠).

(٢) المبسوط للسرخسي (٢٨٣/٨)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٤٢/٤)، رد المحتار (٢٩٧/١١).

(٣) الهداية لأبي الخطاب (٤٤٠/١)، الفروع لابن مفلح (١٢٢/٩)، الإنصاف للمرداوي (٦٧/٩).

(٤) المهذب (٣٣٨/٤)، الحاوي الكبير (٢١٧/١٠)، نهاية المطلب (٢٩٥/١٤)، البيان (١٧٥/١٠).

(٥) المهذب (٣٣٨/٤).

(٦) المرجع السابق، نفس الموضع.

فرع

إذا قال لها: إذا لم أحلف بطلاقك فأنت طالق، وكرره ثلاثاً، فإن فصل بين كل يمينين بسكتة تسع يميناً؛ وقع الثلاث، لأن (إذا) في النفي تحمل على الفور، فيكون معناه: إذا سكت عن الحلف، وقد سكت ثلاث سكتات، وإن لم يفرق أيمانه؛ لم يحنث إلا في الثالثة، لأنه لم يحلف عقيبها، بخلاف الأولة والثانية، وكذلك إذا قال: كلما لم أحلف بطلاقك[1].

(١) البيان (١٠/١٧٨).

فصل

إذا كان له أربع نسوة وعبيد، فقال: كلما طلقت امرأة من نسائي؛ فعبد من عبيدي حر، وكلما طلقت امرأتين؛ فعبدان حران، وكلما طلقت ثلاثاً؛ فثلاثة أعبد أحرار، وكلما طلقت أربعاً؛ فأربعة أعبد أحراراً، ثم طلقهن دفعة واحدة أو متفرقاً؛ عتق خمسة عشر عبداً على أصح الوجوه الأربعة، وفي الثاني: يعتق سبعة عشر عبداً، وفي الثالث: عشرون عبداً، وبه قال أصحاب أبي حنيفة[1]، وفي الرابع: عشرة[2].

لنا: أن بطلاق واحدة يعتق عبد واحد، لأنه وجدت منه صفة عتق واحد، وبطلاق الثانية / يعتق ثلاثة أعبد، لأنه وجدت صفتان صفة واحدة وصفة اثنتين، وبطلاق الثالثة يعتق [٣/٧٧ب] أربعة أعبد، لأنه وجد صفتان صفة واحدة وصفة ثلاث، وبطلاق الرابعة يعتق سبعة أعبد، لأنه وجد ثلاث صفات صفة واحدة وصفة اثنتين وصفة أربع، وإن شئت قلت: لأنه وجد طلاق أربع دفعة واحدة، وطلاق ثلاث دفعة واحدة، وطلاق اثنتين مرتين، وطلاق واحدة أربع مرات، ولا يصح عد الثالثة بثلاث صفات ولا الرابعة بأربع صفات، لأن الثانية قد عدت مع الأولة باثنتين، فلا تعد مع الثالثة باثنتين، وكذلك الثالثة قد عدت بثلاث مع ما قبلها، فلا تعد بثلاث مرة أخرى.

ولهذا إذا قال: كلما أكلت نصف رمانة فعبد حر، وكلما أكلت رمانة فعبد حر، فأكل رمانة؛ فإنه يعتق عبدان بالنصفين وعبد الرمانة، ولا يعتق بالربع الثاني والثالث عبد آخر، وقوله في النصف مرة ولا وجه لإسقاط تكرار الواحدة ولا الاثنتين وقد وجد المقتضي له، وهو قوله: كلما، وعلى المذهب إذا قال: كلما صليت ركعة فعبد من عبيدي حر، هكذا إلى العشرة؛ فإنه يعتق سبعة وثمانون عبداً، لما قدمناه[3].

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق (١٩/٤)، الحاوي الكبير (٢٠٧/١٠).

(٢) المهذب (٣٣٩/٤)، الحاوي الكبير (٢٠٧/١٠)، نهاية المطلب (١٣٥/١٤)، البيان (١٧٨/١٠).

(٣) المهذب (٣٣٩/٤)، الحاوي الكبير (٢٠٧/١٠)، نهاية المطلب (١٣٥/١٤-١٣٦)، البيان (١٧٩/١٠).

فصل

إذا قال لأربع نسوة: أيتّكنّ وقع عليها طلاقي فصواحبها طوالقُ، ثم طلق واحدة منهن؛ طلقن ثلاثاً ثلاثاً، لأنه بطلاقها وقع على كل واحدة طلقة، فصار لكل واحدة ثلاث صواحب وقع عليهن الطلاق.

وإذا كان له امرأتان فقال لإحديهما: أنت طالق طلقة، بل هذه ثلاثاً؛ وقع على الأولة طلقة وعلى الثانية ثلاث، لأنه أوقع على الأولة طلقة وأراد رفعها فلم ترتفع، ثم أوقع على الثانية ثلاثاً فوقعت.

وإذا قال للمدخول بها: أنت طالق طلقة بل ثلاثاً إن دخلت الدار؛ رجع الشرط إلى الطلاقين على أصح الوجهين فلا يقع شيء حتى تدخل، والوجه الثاني: يقع طلقة في الحال، وإذا دخلت الدار وقع تمام الثلاث.

لنا: أن الشرط إذا تعقب جملاً عاد إلى جميعها، لأنه محله أن يكون متقدماً، وإن تأخر في اللفظ[1].

(١) المهذب (٣٤٠/٤)، الحاوي الكبير (٢٢٣/١٠)، نهاية المطلب (٣٠٨/١٤)، البيان (١٨١/١٠).

فصل

إذا كان له زوجتان حفصة وعمرة، فقال: يا عمرة إذا طلقت حفصة فأنت طالق، ثم قال: يا حفصة إذا طلقت عمرة فأنت طالق، فإذا قال لعمرة: أنت طالق؛ طلقت بالمباشرة، وطلقت حفصة بالصفة، وتطلق عمرة طلقة أخرى بطلاق حفصة، لأن تعليق طلاقها بالصفة أحدثه بعد تطليق طلاق عمرة بطلاقها، ولا يقع على عمرة طلقة أخرى، لأن إذا لا توجب التكرار ولأن عمرة طلقت بصفة تقدمت على تعليق طلاق حفصة بطلاقها(١).

ولو قال: كلما طلقت حفصة فعمرة طالق، ثم طلقها؛/ فالحكم واحد لآخر العلتين، ولو أوقع المنجز على حفصة؛ طلقت كل واحدة، ولا يقع على حفصة طلاق بالصفة من تطليق عمرة، لأن صفة طلاقها سبقت صفة طلاق حفصة. [٧٨/٣أ]

ولو قال مكان كلما طلقت: كلما وقع طلاقي؛ وقع على كل واحدة ثلاث تطليقات، ولو قال: إن حلفت بطلاقكما فعمرة طالق، ثم كرر ذلك؛ لم يقع على كل واحدة منهما طلاق، لأنه لم يحلف إلا بطلاق عمرة وحدها، ولم يحلف بطلاقهما، والذي كرره إنما هو طلاق عمرة وحدها، فلا يحنث به، لأنه لم يحلف بطلاقهما، فإن قال بعد هذا: إن حلفت بطلاقكما فحفصة طالق؛ طلقت عمرة، لأنه قد حلف بطلاق عمرة، ثم بطلاق حفصة، فوجدت صفة طلاق عمرة فوقع(٢).

فإن قال بعد هذا: إن حلفت بطلاقكما فعمرة طالق؛ لم تطلق حفصة، لأنه لم يحلف بعد يمينه الأولة بطلاقهما، فإن قال بعده: إن حلفت بطلاقكما فحفصة طالق؛ طلقت حفصة، لأنه قد حلف بطلاقهما بعد اليمين الأولة، فإن قال: إن حلفت بطلاقكما فعمرة طالق؛ طلقت عمرة، لأنه صار حالفاً بطلاقهما في المرة الثانية(٣).

---

(١) الحاوي الكبير (٢٠٣/١٠).

(٢) البيان (١٧٠/١٠).

(٣) الحاوي الكبير (٢٠٣/١٠)، البيان (١٧٠/١٠).

فصل

إذا قال لها: أنت طالق إلى شهر، ولم تكن له نية؛ وقعت طلقة بعد مضي شهر[١].

وقال أبو حنيفة: هو تأقيت للطلاق فيقع في الحال[٢].

لنا: ما روي أن ابن عباس رضي الله عنهما قال في الرجل يقول لزوجته: أنت طالق إلى سنة؛ أنها زوجته سنة[٣]، ولأنه يحتمل أنه تأقيت للوقوع، ويحتمل أنه تأقيت للإيقاع؛ فلا يوقعه بالشك، وإن قال: عجّلت لَكُنّ الطلقة الآن؛ لم تتعجل، لأنها معلقة بمضي زمان، وإن لم يرد تعجيل تلك المعلقة؛ وقع في الحال طلقة، وبعد شهر أخرى.

ولو قال: أنت طالق في شهر رمضان؛ طلقت برؤية الهلال في أول ليلة الشهر، وقال أبو ثور: لا تقع إلا في آخر جزء منه[٤].

لنا: أنه طلاق معلق بصفة، فتعلق بأول جزء منها، كما لو علقه بدخول الدار، فإن قال: أردت آخر الشهر؛ لم يقبل في الحكم، لأنه خلاف مقتضى اللفظ، ويُدَيَّن فيه لاحتماله، وكذلك إذا قال: أنت طالق في أول الشهر، أو في غرته؛ فإنها تطلق في أول جزء من الليلة التي يرى فيها الهلال، لأنه أول شهر وغرته، وغرة الشيء أوله، فإن قال: أردت بالغرة اليوم الثاني أو الثالث دُيِّن فيه، لأنها تسمى غرراً، ولكن لا يقبل في الحكم، لأنه خلاف ظاهر اللفظ، فإن قال: أردت بالأول أو الغرة وسط الشهر أو آخره؛ لم يقبل في الحكم ولم يُدَيَّن فيه، لأنه لا يستعمل فيها[٥].

---

(١) الحاوي الكبير (١٠/١٩٣)، البيان (١٠/١٨٣).

(٢) اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٢/١٧٨)، لكن الذي في كتب الحنفية أن هذا قول زفر من أصحاب أبي حنيفة. انظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٣/٣٤٩)، المبسوط للسرخسي (٦/٢٠٥)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (٦/٢١٦).

(٣) مصنف ابن أبي شيبة (٥/٢٩ح١٨١٩٤).

(٤) الحاوي الكبير (١٠/١٩٣)، البيان (١٠/١٨٣).

(٥) المهذب (٤/٣٤١)، الحاوي الكبير (١٠/١٩٣)، نهاية المطلب (١٤/١١٠)، البيان (١٠/١٨٣).

[٧٨/٣ب]

/ فصل

وإن قال: أنت طالق في آخر الشهر؛ طلقت في أواخره من اليوم الأخير، تاماً كان الشهر أو ناقصاً، لأن آخره هو اليوم الأخير، فيعلق بأول جزء منه، كما قلنا في أوله، وكذا إن قال: في أول آخر رمضان على أصح الوجهين، وفي الثاني: تطلق في أول ليلة السادس عشر[١].

لنا: أن آخر الشهر هو اليوم الأخير منه، لأنه لا يبقى بعده شيء من الشهر؛ فيعلق الحنث بأوله.

ولو قال: أنت طالق في آخر أول رمضان؛ طلقت في آخر الليلة التي يرى فيها الهلال على أصح الوجهين، وعلى الثاني: تطلق في آخر اليوم الخامس عشر[٢].

لنا أنا بينا أن أول الشهر هو الليلة التي يرى فيها الهلال؛ فيجب أن يقع الطلاق في آخرها.

وذكر في المهذب أنها تطلق في آخر اليوم الأول منه[٣]، وهو خطأ لما بيناه، لأن أول الشهر لا يكون إلا ليلة، وآخره لا يكون إلا يوماً.

ولو قال: أنت طالق في آخر أول آخر رمضان؛ طلقت بغروب الشمس من آخر يوم منه على أصح الوجهين، وعلى الثاني: تطلق بطلوع الفجر من اليوم السادس عشر[٤].

لنا: أن أول آخره طلوع الفجر من اليوم الأخير، فآخره غروب شمسه.

---

(١) المهذب (٣٤٢/٤)، نهاية المطلب (١١١/١٤)، البيان (١٨٤/١٠).

(٢) المهذب (٣٤٢/٤)، البيان (١٨٤/١٠).

(٣) المهذب (٣٤٢/٤).

(٤) المهذب (٣٤٢/٤)، البيان (١٨٤/١٠).

وإن قال: أنت طالق في أول آخر أول رمضان، طلقت في أول جزء من الليلة التي يرى فيها الهلال على أصح الوجهين، وذكر في المهذّب أنها تطلق بطلوع الفجر من أول يوم منه[1]، وهو خطأ لما قدمناه من أن أول الشهر لا يكون إلا ليلة، وعلى الوجه الثاني: تطلق بطلوع الفجر من اليوم الخامس عشر.

لنا: ما قدمناه[2].

---

(١) المهذب (٣٤٢/٤).

(٢) المهذب (٣٤٢/٤)، نهاية المطلب (١١١/١٤)، البيان (١٨٥/١٠).

فصل

إذا قال لها: أنت طالق في نهار شهر كذا، أو في أول يوم من شهر كذا؛ طلقت بطلوع الفجر من أول يوم منه، لأنه اسم للنهار، ولذلك لا يلزم بنذره إلا اعتكاف النهار.

إذا قال لها: أنت طالق في شهر قبل ما بعد قبله رمضان؛ وقع الطلاق في شوال في أظهر الوجوه الثلاثة، وفي الثاني: في رجب، وفي الثالث: في شعبان.

لنا: أن الشهر الموقوع فيه موصوف بأن قبل ما بعد قبله رمضان، ومعناه أن قبله رمضان، لأن ما بعد قبله هو الشهر نفسه، وقبله رمضان، لأن الذي بعد قبله رمضان هو رمضان، وقبله شعبان[1].

(١) البيان (١٠/١٨٦)، المجموع شرح المهذب (١٧/٢٠٢).

فصل

إذا قال: أنت طالق اليوم؛ طلقت في الحال، لأنه أول جزء لمقامها من اليوم، وإن قال: غداً إذ في غد طلقت بطلوع فجره لما قدمته، وإن قال: أنت طالق اليوم إذا جاء غد؛ لم تطلق في اليوم ولا في غد، لأنه في اليوم لم يوجد الشرط، وهو مجيء الغد، وفي الغد فات المحل، وهو اليوم(١).

وإن قال لها: أنت طالق اليوم غداً، طلقت في اليوم طلقة، لأنه زمان الإيقاع فهو متيقن، ولم تطلق في غد، لأنه يحتمل أنه أراد أنها / طالق غداً بطلاقها اليوم، فلا يوقع فيه طلاق بالشك(٢). [٧٩/٣أ]

فإن قال أردت طلقة في اليوم وطلقة في غد؛ وقعت الطلقتان، لأن اللفظ يحتمله، والتهمة لا تلحقه، وكذا لو قال: أردت نصف طلقة اليوم ونصف طلقة غداً، لأنه يكمل النصفان بالسراية، وكذا لو قال: نصف طلقة اليوم والنصف الباقي غداً على أصح الوجهين، وعلى الوجه الثاني: تطلق طلقة اليوم، ولا تطلق غداً.

لنا: أن الطلقة في اليوم كملت بالشرع، وأوقع النصف الباقي في غدٍ وكمل(٣).

---

(١) المهذب (٣٤٣/٤)، البيان (١٨٧/١٠).

(٢) الحاوي الكبير (٢٩٢/١٠)، البيان (١٨٧/١٠).

(٣) المهذب (٣٤٣/٤)، الحاوي الكبير (٢٩٢/١٠)، البيان (١٨٧/١٠).

فصل

إذا قال: إذا رأيتُ هلال رمضان فأنت طالق؛ فالرؤية في الشرع عبارة عن العلم بظهوره، فإذا رآه غيره، أو غُمّ عليهم فأكمَلوا عدة شعبان ثلاثين يوماً؛ طلقت[1].

وقال أبو حنيفة: لا يقع إلا أن يراه هو[2].

لنا: أن الرؤية يراد بها العلم، قال صلى الله عليه وسلم: "**صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته**"[3]، ثم يجب الصوم والفطر برؤية البعض أو بالعلم به، فانصرفت اليمين إلى المتعارف في الشرع، بخلاف ما لو قال: إذا رأيت زيداً فإنه لم يثبت له عرف في الشرع فيصرف إليه.

وإن رآه بالنهار؛ لم تطلق، لأن هلال الشهر ما يرى فيه، وذلك لا يكون إلا بعد غروب الشمس، فإن قال: أردت رؤيتي بعيني؛ لم يقبل منه في الحكم، لأنه يدعي خلاف مقتضى اللفظ، ويُدَيَّن فيه، لأنه يحتمل ما يدعيه، فإذا ديّنّاه في ذلك أو صرح فقال: إذا رأيته بعيني فأنت طالق، فلم يره حتى صار قمراً، وذلك بأن تذهب الرقة عن طرفيه ويبهر ضوؤه؛ لم تطلق برؤيته، لأنه ما رأى الهلال، وإنما رأى القمر[4].

---

(١) المهذب (٣٤٤/٤)، البيان (١٨٨/١٠)، المجموع شرح المهذب (٢٠٥/١٧).

(٢) المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٣/ ٣١٠) رد المحتار (٣/ ٣٤١)..

(٣) رواه البخاري كتاب الصيام باب قول النبي صلى الله عليه وسلم إذا رأيتم الهلال فصوموا، وإذا رأيتموه فأفطروا (٣٤/٣ح١٩٠٩) ومسلم كتاب الصيام باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال والفطر لرؤية الهلال وأنه إذا غم في أوله أو آخره أكملت عدة الشهر ثلاثين يوماً (٧٦٢/٢ح١٠٨١) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٤) المهذب (٣٤٥/٤)، البيان (١٨٨/١٠)، المجموع شرح المهذب (٢٠٥/١٧).

فصل

إذا قال: إذا مضت سنة فأنت طالق؛ اعتبر مضي سنة بالأهلة[1]، وهي ثلاثمائة وأربعة وخمسون يوماً وخمس يوم وسدس يوم، لأنها هي السنة المعهودة في الشرع، فإن كان العقد في أول شهر، فمضى اثنا عشر شهراً بالأهلة؛ طلقت، نقصاً كانت أو كوامل، لوقوع اسم السنة عليها، وإن كان في أثناء الشهر نظرت، فإذا بقي من الشهر خمسة أيام عد بعدها أحد عشر شهراً بالأهلة، ثم عد بعدها خمسة وعشرين يوماً من الثاني عشر، وكذلك إن بقي أكثر من خمسة أيام أو أقل، إلا أن يكون قدر الشيء لا يمنع وقوع اسم الشهر وقوع اسم الشهر عليه فلا يمنع احتسابه شهراً، فإن كان ناقصاً / كمل ذلك القدر من الشهر [٧٩/٣ب] الثالث عشر، فإن قال: أردت سنة بالعدد، وهي ثلاثمائة وستون يوماً، أو سنة شمسية، وهو ثلاثمائة وخمسة وستون يوماً وربع يوم؛ لم يقبل ذلك، وذلك أن الشمس إذا حلَّت في برج لم تعد إليه إلا بعد هذه المدة؛ لم يقبل في الحكم، لأنه يؤخر الطلاق عن الوقت الذي تقتضيه، ويُدَيَّن فيه، لأنه يحتمل ما يدعيه[2].

وإن قال لها: إذا مضت السنة فأنت طالق؛ طلقت إذا مضت بقية سنة التاريخ، وهو انسلاخ ذي الحجة، قلّت البقية أو كثرت، لأنها هي المعرفة، فإن قال: أردت سنة كاملة؛ لم يقبل في الحكم، ويُدَيَّن فيما بينه وبين الله تعالى لما قدمناه[3].

وإن قال: أنت طالق كل سنة طلقة؛ حسبت السنة من حين العقد، فإذا مرَّ بعد العقد أدنى جزء طلقت، لأنه أول جزء من الصفة[4].

---

(١) المهذب (٣٤٥/٤)، نهاية المطلب (١١٤/١٤)، البيان (١٩٠/١٠).

(٢) الحاوي الكبير (١٩٧/١٠)، البيان (١٩٠/١٠).

(٣) المهذب (٣٤٦/٤)، الحاوي الكبير (١٩٨/١٠)، البيان (١٩١/١٠).

(٤) المهذب (٣٤٦/٤)، الوسيط للغزالي (٤٣١/٥)، نهاية المطلب (٣١٨/١٣)، البيان (١٩١/١٠).

فصل

إذا قال: أنت طالق في الشهر الماضي؛ طلقت في الحال، ولو قال: إن صعدت السماء، أو طرت في الهواء، فأنت طالق؛ لم تطلق على أصح الطريقين، والطريق الثاني: أنهما على قولين، بالنقل والتخريج، لأن الطيران والصعود إلى السماء ليس بمستحيل في قدرة الله تعالى، فقد عرج بإدريس وعيسى على نبينا وعليهم السلام إلى السماء، وجعل لجعفر بن أبي طالب[1] جناحان يطير بهما مع الملائكة، وإيقاع الطلاق في شهر قد مضى مستحيل في نفسه[2].

وإن قال لها: إن قدم زيد فأنت طالق قبل قدومه بشهر، فقدم بعد شهر وجزء يتسع لوقوع الطلاق؛ طلقت قبل قدومه بشهر، لأنه وجد شرط وقوع الطلاق ومحله[3].

وقال في المهذب: فقدم بعد شهر طلقت، ولم يشترط أن يزيد على الشهر زمان الوقوع، وهذا فاسد، لأنه لم توجد الصفة، وهو الشهر بتمامه، لأن زمان الوقوع لا يحتسب منه، ويكون الشهر محسوباً من العدة، لأنه زمان تعذر وقوع الطلاق، فوجب أن يحتسب من العدة[4].

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد: يقع الطلاق عند قدوم زيد لا قبله[5].

---

(١) هو جعفر بن أبي طالب السيد الشهيد الكبير الشأن علم المجاهدين أبو عبد الله ابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم أخو علي بن أبي طالب وأسن منه بعشر سنين. هاجر الهجرتين وهاجر من الحبشة إلى المدينة فوافى المسلمين وهم على خيبر إثر أخذها وقد سر رسول الله صلى الله عليه وسلم كثيراً بقدومه وحزن لوفاته جداً يوم مؤتة، ويقال عاش بضعاً وثلاثين سنة. انظر: أسد الغابة (١/ ٥٤١)، تاريخ الإسلام (١/ ٣٢٩)، سير أعلام النبلاء (٣/ ١٣٠).

(٢) المهذب (٤/٣٤٨)، الحاوي الكبير (١٠/١٩٨)، البيان (١٠/١٩٤).

(٣) المهذب (٤/٣٤٨)، البيان (١٠/١٩٤).

(٤) الأم للشافعي (٥/١٨٤)، المهذب (٤/٣٤٧)، الحاوي الكبير (١٠/١٩٨)، نهاية المطلب (١٤/١١٥-١١٨)، البيان (١٠/١٩٢).

(٥) البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٦/٢٣٩)، رد المحتار (١٢/١١٠).

لنا: أنه أوقع الطلاق في زمان على صفة، فإذا وجدت الصفة وقع الطلاق، كما لو قال: أنت طالق قبل رمضان بشهر، أو قبل موتك بشهر، أو قبل موت فلان، فإن أبا حنيفة يسلّم ذلك، فكان حجة عليه.

ولو قدم بعد شهر فقط؛ لم تطلق، لأنه لم يوجد زمان يقع الطلاق فيه، فهو كما لو قال: أنت طالق قبل موتي بشهر، فمات عقيب الشهر؛ فإنها لا تطلق، لما قدمته.

وإن قدم / زيد قبل مضي الشهر؛ لم تطلق على أصح الوجهين، والوجه الثاني: أنها كما لو [٨٠/٣أ] قال: أنت طالق في الشهر الماضي.

لنا: أنه لم يوجد شرط الطلاق مع إمكانه، فلم يوجد محله، فلم يقع، وهكذا الحكم لو قال: أنت طالق قبل موتي بشهر، ثم مات قبل مضي الشهر[١].

إذا قال: أنت طالق ثلاثاً قبل قدوم زيد بشهر ثم خالعها بعد يومين أو ثلاثة، وقدم زيد بعد التعليق، أو بعد الخلع بأكثر من شهر؛ بانت ولم يصح الخلع، لأنه قد وجدت الصفة التي تعلق بها الطلاق، فوقع قبل الخلع ففسد الخلع، لأنه لم يصادف الزوجية[٢].

وإن قدم بعد الخلع بأقل من شهر؛ صح الخلع إن كان أقل من شهر من حين التعليق، بأن قدم بعد تسعة وعشرين يوماً من الخلع، فهو شهر ويوم أو يومان من حين التعليق، فيجب أن لا يصح الخلع، لأن الطلاق وقع[٣].

قال الشيخ الإمام: لأنه مضى أكثر من شهر من حين التعليق.

وإذا قال لعبده: أنت حرٌّ قبل قدوم زيد بشهر، ثم باعه، ثم قدم زيد بعد شهر وجزء يتسع لوقوع العتق؛ عتق عقيب الإيقاع، وكان البيع فاسداً لعدم مصادفته الملك[٤].

---

(١) المهذب (٣٤٨/٤)، البيان (١٩٤/١٠).

(٢) المهذب (٣٤٨/٤)، الحاوي الكبير (٢٠٠/١٠).

(٣) الحاوي الكبير (٢٠٠/١٠).

(٤) الحاوي الكبير (٢٠٠/١٠).

فصل

فإن قال: أنت طالق في اليوم الذي يقدم فيه زيد، فقدم ليلاً؛ لم تطلق، لأنه لا ينطلق اسم اليوم عليه، فإن نوى باليوم الوقت قُبِل، لأنه قد يستعمل فيه، قال الله تعالى: **{وَمَنْ يُوَلِّهِمْ يَوْمَئِذٍ دُبُرَهُ}**[1]، وأراد به الوقت، ولعدم التهمة، فإن ماتت المرأة في أول اليوم الذي قدم زيد في آخره؛ طلقت على أصح الوجهين، لأن إضافة اليوم إلى قدومه للتعريف، فهو كما لو قال: أنت طالق في يوم السبت، إلا أن يذكره بلفظ الشرط، بأن يقول: إذا قدم زيد فأنت طالق في يوم قدومه؛ فلا تطلق، لأنه لم يوجد الشرطان وهي حية، فلم يقع عليها الطلاق[2].

وإن قال: إن لم أطلقك اليوم فأنت طالق، فمضى اليوم ولم يطلقها؛ فإنها تطلق إذا بقي من اليوم جزء لا يتسع لقوله: أنت طالق على أصح الوجهين، لأنه معناه: إن فاتني أن أطلقك اليوم وقد فاته أن يطلقها فيه؛ فيقع الطلاق في تلك البقية، لأن زمان الوقوع أقل من زمان الإيقاع.

وإن قال لعبده: إن لم أبعك اليوم فامرأته طالق فأعتقه؛ طلقت، لأن معناه: إن فاتني بيعك اليوم، وبالعتق قد فاته[3].

(١) سورة الأنفال: آية (١٦).

(٢) المهذب (٣٤٨/٤)، نهاية المطلب (٣٢٤/١٤)، المجموع شرح المهذب (٢١٦/١٧).

(٣) المهذب (٣٤٨/٤)، الحاوي الكبير (٢١٢/١٠)، نهاية المطلب (٣٢٤/١٤)، البيان (١٩٧/١٠-١٩٨).

فصل

إذا تزوج بجارية أبيه عند عدم الطَّوْل وخوفَ العَنَت، ثم قال لها: إذا مات أبي / فأنت [٣/٨٠ب] طالق، فإذا مات أبوه؛ طلقت، ولم ينفسخ النكاح بملكه لها إذا لم يكن الطلاق رجعياً على أصح الوجهين، والوجه الثاني: أنها تبين بانفساخ النكاح بملكها أو بملك بعضها(١).

لنا: أنه لا يحصل الفسخ بموت الأب، ويوجد به صفة الطلاق، فتطلق، والحاصل بموت الأب ملكها، والفسخ يترتب على الملك، وصفة الطلاق سابقة عليه فيسبق وقوع الطلاق الفسخ، بخلاف ما إذا قال لها: أنت طالق بعد موتي؛ فإنه بموته يزول النكاح فلا يتقدم الطلاق على الفسخ، وقول من قال: لا يجتمع الملك والنكاح لأنهما متنافيان، مسلَّم، لكن زوال النكاح يترتب على ثبوت الملك ولا يُسَاوقه، فلو مات الأب وعليه دين مستغرق لقيمتها، فعلى المذهب الذي لا يمنع انتقال الملك إلى الورثة يكون الحكم على ما سبق، وعلى قول الإصطخري: يمتنع انتقال الملك، فعلى هذا يقع الطلاق وجهاً واحداً.

ولو كان الدين يستغرق بعض قيمتها، فعلى المذهب الحكم كما سبق أولاً، وعلى قول الإصطخري(٢): لا يقع، لأن ملك البضع ينافي النكاح(٣).

ولو كانت المسألة بحالها إلا أن الأب قال: إذا متُّ فأنت حرة، فإن لم يكن على الأب دين وكانت تخرج من الثلث؛ وقع الطلاق، لأنها عتقت بموت الأب، فنكاح الابن باق، فوقع طلاقه، ويقعان معاً لاجتماع الصفة فيهما في حالة واحدة.

---

(١) الحاوي الكبير (١٠/٢٨٨)، البيان (١٠/٢٠٠).

(٢) هو الحسن بن أحمد بن يزيد، أبو سعيد الإصطخري الشافعي، القدوة العلامة، شيخ الإسلام، القاضي فقيه العراق، ورفيق ابن سريج، ولي حسبة بغداد فأحرق مكان الملاهي، ورع زاهد متقلل من الدنيا، له تصانيف مفيدة، تفقه بأصحاب المزني والربيع، وهو صاحب وجه، توفي سنة (٣٢٨هـ) وله نيف وثمانون سنة. سير أعلام النبلاء (١٥/٢٥٠)، وطبقات الشافعية (٣/٢٣٠ – ٢٥٣).

(٣) لم أجده.

وإن كان عليه دين مستغرق، فالحكم فيها على ما ذكرناه إذا لم يكن عليه دين، وإن لم يكن عليه دين ولم يخرج من الثلث، فإن لم يجِز الورثة؛ عتق منها بقدر الثلث، والباقي على الرق ينتقل إلى الورثة، والحكم في الطلاق على ما سبق.

وإن أجاز الورثة عتقها ابتنى على أن الإجازة ابتداء عتق من الوارث، أو إمضاء لما أوصى به، فإن قلنا: إنه ابتداء عطية؛ فالحكم في الطلاق كما سبق.

وإن قلنا: إنه إمضاء لعتق المورِّث؛ وقع الطلاق.

ولو كاتبها الأب ثم مات؛ فالحكم على ما ذكرناه، لأن المكاتبة مملوكة مورثة[1].

(١) الحاوي الكبير (١٠/٢٨٨)، البيان (١٠/٢٠٠).

فصل

إذا كتب: إذا أتاك كتابي هذا فأنت طالق، ونوى الطلاق، فضاع الكتاب؛ لم تطلق، لأن الصفة لم توجد، ولو وصل إليها وقد انمحى أو تطلس بحيث لا يفهم منه شيء؛ لم تطلق، لأن الكتاب هو المكتوب، ولو كان قد انمحى بعضه، فإن كان الذي انمحى موضع الطلق؛ لم تطلق، لأن المقصود من الكتاب لم يأتها، وكذلك إذا بقي موضع الطلاق وانمحى غيره على أصح الوجهين، لأن قوله هذا يقتضي جميع الكتاب / ولم يأتها، فلم توجد الصفة، فلم تطلق[1]. [٣/٨١أ]

ولو ذهبت حواشيه والكتابة بحالها، ولم يقل كتابي هذا، فوصل وقد انمحى جميعه إلا موضع الطلاق؛ طلقت، لأن الكتاب هو المكتوب فيه، ومقصوده ذكر الطلاق، وقد وصل.

وإذا قال: إذا أتاك طلاقي فأنت طالق، وكتب إليها: إذا أتاك كتابي فأنت طالق، ونوى الطلاق، وأتاها الكتاب؛ طلقت طلقتين، طلقة بمجيء الكتاب، [وطلقة بمجيء الكتاب][2] وطلقة بمجيء الطلاق[3].

(١) المهذب (٣٥٠/٤)، البيان (١٠٦/١٠)، المجموع شرح المهذب (٢١٩/١٧).

(٢) قد يكون تكريره خطأ من الناسخ.

(٣) المهذب (٣٥١/٤)، الحاوي الكبير (١٧٠/١٠)، البيان (١٠٦/١٠)، المجموع شرح المهذب (٢١٩/١٧).

فصل

إذا قال لها: إذا قدم زيد فأنت طالق، فقُدم به ميتاً، أو حمل مكرهاً؛ لم تطلق، لأنه لم توجد الصفة وهو القدوم، وكذلك إذا أكره حتى قدم بنفسه على أصح الوجهين من القولين، وفي الثاني: يقع الطلاق(١).

لنا: أنه زال اختياره كالطلاق بغير اختياره.

وإن قدم، فإن كان عالماً باليمين ذاكراً لها؛ طلقت لوجود الصفة، وإن لم يعلم باليمين، أو كان ناسياً لها، فإن كان ممن لا يمتنع من القدوم بيمينه، كالسلطان أو أجنبي لا يمتنع بيمينه؛ وقع الطلاق، لأنه طلاق معلق بصفة، فهو كما لو علقه بطلوع الشمس، أو قال: إذا دخل الحمار الدار فأنت طالق، فإنها تطلق بدخوله، وإن كان ممن يمتنع باليمين، كقريب المرأة أو قريبه أو غلامه، فهو كما لو حلف على فعل نفسه ثم فعل المحلوف عليه ناسياً(٢).

---

(١) الحاوي الكبير (١٠/٢١٢).

(٢) المهذب (٤/٣٥١)، الحاوي الكبير (١٠/٢١٢).

فصل

فإن قال: إن خرجت إلا بإذني فأنت طالق، أو إن خرجت بغير إذني فأنت طالق؛ لم يقتض ذلك تكراراً، لأن شرط التكرار لم يوجد، فإن خرجت مرة بإذنه؛ لم تطلق، لأن المحلوف عليه الخروج بغير إذنه ولم تفعله، فلو خرجت مرة أخرى بغير إذنه؛ طلقت(١).

وقال في المهذب: لا تطلق، لأن اليمين انحلت بخروجها بإذنه، فإذا خرجت بعده بغير الإذن؛ لم تطلق، لأن قوله: إن خرجت لا يقتضي تكراراً، ولهذا لو قال لها: إن خرجت فأنت طالق، فخرجت مرة؛ وقعت طلقة، ولو خرجت مرة أخرى؛ لم تطلق، فصار كأنه قال: إن خرجت مرة إلا بإذني(٢).

لنا: أن اليمين ينحل بفعل المحلوف عليه، والمحلوف عليه الخروج بغير الإذن، فإذا خرجت بالإذن لم يوجد المحلوف عليه ولم ينحل اليمين، فإذا خرجت مرة أخرى بغير الإذن؛ وقع الطلاق، لأنها خرجت بغير الإذن، وتحقيقه أنه قصد منعها من / الخروج إلا أنه جعل [٣/٨١ب] لنفسه طريقاً إلى الخلاص من الحنث، وهو أن تخرج بإذنه، فيبقى ما عداه على أصل المنع، فمتى فعلته انحلت اليمين بوجود المحلوف عليه.

وإن قال: كلما خرجت إلا بإذني فأنت طالق، فخرجت مرة بغير إذنه؛ طلقت طلقة، وإن خرجت مرة ثانية؛ طلقت طلقة ثانية، وإن خرجت مرة ثالثة؛ طلقت طلقة ثالثة(٣).

وإن قال: إن خرجت إلى غير الحمام بغير إذني فأنت طالق، فخرجت إلى الحمام بغير إذنه، ثم عدلت إلى غير الحمام؛ لم تطلق، لأنها لم تخرج إلى غير الحمام.

ولو خرجت إلى غير الحمام بغير إذنه ثم عدلت إلى الحمام؛ حنث، لأنها خرجت إلى غير الحمام بغير إذنه، وكذلك لو خرجت إلى الحمام وغيره وجمعت بينهما في القصد عند الخروج بغير إذنه على أصح الوجهين، لأنه وجد ما علق الحنث عليه وضمت إليه غيره،

---

(١) المهذب (٣٥٢/٤)، الحاوي الكبير (٣٩٣/١٥).

(٢) المهذب (٣٥٢/٤).

(٣) التنبيه (١٨٤/١)، المهذب (٣٥٢/٤)، الحاوي الكبير (٣٩٣/١٥).

فهو كما لو قال: إن كلمت زيداً فأنت طالق، فكلمت زيداً وعمراً، ولو أذن لها في الخروج ولم تعلم فخرجت؛ لم تطلق، لأنه لم توجد الصفة، وهو الخروج بغير إذنه، ولا يشترط في الإذن أن تعلم، كما لو قال: إن خرجت قبل أن أقوم فأنت طالق، فقام ولم تعلم، ثم خرجت؛ فإنها لا تطلق[1].

---

(١) التنبيه (١/١٨٤)، المهذب (٤/٣٥٢)، الحاوي الكبير (١٥/٣٩٣).

فصل

إذا قال: إن خالفت أمري فأنت طالق، ثم قال لها: لا تكلمي أباك، فكلمته؛ لم تطلق، لأنها لم تخالف أمره، وإنما خالفت نهيه[1].

إذا قال لزوجته: متى نهيتني عن منفعة أمي فأنت طالق، فقالت له: لا تعطها من مالي شيئاً؛ لم تطلق، لأنه لا منفعة لها في ما لا تستحقه.

وإن قال لها: إن بدأتك بالكلام فأنت طالق، وقالت هي: إن بدأتك بالكلام فعبدي حرّ، فكلمها؛ لم تطلق، ولم يعتق عبدها، لأنه انحلت يمينه بكلامها، ويمينها بكلامه لها[2].

وإن قال: أنت طالق إن كلمتك، وأنت طالق إن دخلت الدار، أو أعاد اليمين؛ فإنها تطلق، لأنه كلمها بكل واحدة من الجملتين.

وإن قال: إن كلمتك فأنت طالق، فاعلمي ذلك؛ طلقت على أصح الوجهين، لأن ذلك كلام مستأنف؛ لا يتوقف علمها باليمين عليه[3].

وإن قال: إن كلمت رجلاً فأنت طالق، وإن كلمت طويلاً فأنت طالق، وإن كلمت فقيهاً فأنت طالق، فكلمت رجلاً فقيهاً طويلاً؛ طلقت ثلاثاً، لوجود الصفات الثلاث في كلامه[4].

وإن قال: إن رأيت فلاناً فأنت طالق، فرآه ميتاً، أو نائماً، أو من وراء زجاج شفاف؛ طلقت، لأنه رآه حقيقة، وإن رآه في مرآة أو في ماء؛ لم تطلق، لأنه ما رآه، وإنما رأى مثله[5].

---

(١) نهاية المطلب (٢٩٣/١٤)، البيان (١٨٠/١٠).

(٢) المهذب (٣٥٤/٤)، الحاوي الكبير (١٣٨/١٠).

(٣) المهذب (٣٥٣/٤)، نهاية المطلب (٣٢٤/١٤-٣٢٥).

(٤) المهذب (٣٥٤/٤)، الحاوي الكبير (١٣٨/١٠)، نهاية المطلب (٢٩٣/١٤)، البيان (١٨٠/١٠).

(٥) المهذب (٣٥٤/٤)، نهاية المطلب (١٤٣/١٤)، البيان (٢٠٢/١٠).

فصل

وإن كانت في ماءٍ جارٍ / فقال لها: إن خرجت منه فأنت طالق، وإن وقفت فيه فأنت [٨٢/٣أ] طالق؛ لم تطلق خرجت أو وقفت، لأن الذي كانت فيه مضى بجريانه، فلم يوجد خروجها منه، وإن كان في فمها تمرة فقال: إن أكلتها فأنت طالق، وإن رميتيها فأنت طالق، وإن أمسكتيها فأنت طالق، فأكلت أو رمت بعضها؛ لم تطلق، لأن اليمين معلقة بأكل الجميع أو رمي الجميع، وإن كان معه تمرة فقال: إن أكلتها فأنت طالق، فرماها في تمر كثير، فأكل الجميع إلا تمرة لم يعلم هل هي المحلوف عليها أم لا؛ لم تطلق، لأنه يشك في أكل ما علَّق الحنث عليه، فلم يحنث[١].

وإن أكل تمراً كثيراً فقال: إن لم تخبريني بعدد ما أكلتُ فأنت طالق، فقالت: أكلتَ كذا وكذا، فعدت من واحد إلى عدد يعلم أن المأكول دخل فيه؛ لم تطلق، لأنه وجد الإخبار بعدد ما أكل.

ولو أكل تمراً وخلط نواه فقال: إن لم تميزي نوى ما أكلتُ من نوى ما أكلتِ فأنت طالق، فأفردت كل نواة عن غيرها؛ لم تطلق، لأنها ميزت ذلك بالإفراد[٢].

وإن اتهمها بسرقة مالٍ فقال: أنت طالق إن لم تصدقيني سرقت أم لا، فقالت: سرقتُ ما سرقت؛ لم تطلق، لأنها صدقت بأحد الخبرين.

وإن قال: إن سرقت مني شيئاً فأنت طالق، فسلم إليها كيساً فأخذت منه شيئاً؛ لم تطلق، لأن ذلك خيانة وليس بسرقة[٣].

وإن قال: من بشرني بقدوم زيد فهي طالق، فأخبرته امرأة بقدومه وهي صادقة في خبرها؛ طلقت، لأنه حصلت البشارة بالخبر الصادق، ولو كانت كاذبة في خبرها؛ لم تطلق، لأنه لا بشارة في الخبر الكذب، ولو أخبره اثنتان واحدة بعد واحدة وهما صادقتان؛ طلقت

---

(١) المهذب (٣٥٤/٤)، نهاية المطلب (٣٢١/١٤)، البيان (٢٠٧/١٠).

(٢) المهذب (٣٥٥/٤)، نهاية المطلب (٣٢٠/١٤)، البيان (٢٠٩/١٠).

(٣) المهذب (٣٥٥/٤)، البيان (٢٠٩/١٠).

الأولة، لأن البشارة بالخبر الأول، ولو أخبرتاه معاً في حالة واحدة؛ طلقتا لحصول البشارة بكل واحد من الخبرين.

ولو كانت الأولة كاذبة؛ طلقت الثانية إذا كانت صادقة، لأن البشارة بخبرها[1].

وإن قال: من أخبرني بقدوم زيد فهي طالق، فأخبرته به واحدة؛ طلقت، صادقة كانت أو كاذبة، لأنها أخبرته به، والخبر ما احتمل الصدق والكذب.

فلو قطع بكذب إحديهما واحتمل صدق الأخرى؛ لم تطلق المقطوع بكذبها، لأنها غير مخبرة بقدومه، على أظهر الاحتمالين، وتطلق على الاحتمال الثاني، لوقوع اسم الخبر على خبرها، وإن كان كاذباً[2].

---

(١) المهذب (٣٥٥/٤)، الحاوي الكبير (٢٩٤/١٠)، نهاية المطلب (٢٩٦/١٤).

(٢) المهذب (٣٥٥/٤)، الحاوي الكبير (٢٩٤/١٠)، نهاية المطلب (٢٩٦/١٤)، البيان (٢٠٩/١٠).

فصل

إذا قال لها: أنت طالق إن شئتِ، فقالت: في الحال شئتُ، طلقت لوجود مشيئتها، فإن حقيقتها لا تعلم، وإنما تعرف بخبرها، وقد وجد، فإن كانت / صادقة وقع الطلاق ظاهراً [٣/٨٢ب] وباطناً، وإن كانت كاذبة وقع في الظاهر ولم يقع في الباطن على أصح الوجهين، لأن حقيقة المشيئة لم توجد[١].

وإن قالت: شئتُ إن شئتَ؛ لم تطلق، لأنها لم تخبر عن مشيئتها، وإنما علقت الخبر عنها بمشيئته، فصار كما لو قالت: شئت إن طلعت الشمس، ولأنها أخرت الجواب عن الفور، وذلك تمليك لها فلابد من تعجيل جوابه، وكذلك لو قالت: شئت إن شاء أبي، فقال أبوها شئتُ، ولو قال لها: أنت طالق إذا شئت وشاء أبوك، فقالا معاً في الحال: شئنا؛ طلقت[٢].

ولو شاء أحدهما دون الآخر؛ لم تطلق، ولو أخرا المشيئة أو أخرها أحدهما؛ لم تطلق، لأنه لم يوجد ما علق الطلاق على وجوده.

وإنما اعتبرنا مشيئة الأب على الفور، لأن الأجنبي يصح منه المعاوضة على الطلاق فيوجبه، فجاز أن يوجبه له بغير عوض، فأجري مجرى الزوجة فيه[٣].

وإن قال لزوجته الصغيرة: أنت طالق إن شئت؛ لم يقع الطلاق في أصح الوجهين، لأن المشيئة حقيقة: هي إرادة القلب لذلك، فلما تعذر الوقوف عليها أقيم الخبر المعتبر مقامها، وخبر الصغيرة غير معتبر[٤].

---

(١) المهذب (٣٥٦/٤)، الحاوي الكبير (١٤٥/١٠)، نهاية المطلب (٣٧٧/١٣)، البيان (٢١٠/١٠).

(٢) الحاوي الكبير (١٤٥/١٠)، البيان (٢١٠/١٠).

(٣) الحاوي الكبير (١٤٥/١٠)، نهاية المطلب (٣٧٧/١٣)، البيان (٢١٠/١٠).

(٤) المهذب (٣٥٦/٤)، الحاوي الكبير (١٤٥/١٠)، نهاية المطلب (٣٧٧/١٣)، البيان (٢١٠/١٠).

بخلاف ما إذا قال: إن دخلت الدار فأنت طالق، فدخلت، فإن حقيقة الدخول معلومة، ولو قال: أنت طالق إلا أن يشاء أبوك ثلاثاً، فقال أبوها: شئت ثلاثاً؛ لم تطلق، لأن الاستثناء من الإثبات نفي، فإذا وجد شرطه بطل الإثبات، وكذلك إذا قال: أنت طالق ثلاثاً إلا أن يشاء أبوك واحدة، فقال أبوها: شئت واحدة؛ لم تطلق.

وإن قال: أنت طالق إن شاء زيد، فقال زيد: شئت، وهو من أهل المشيئة؛ طلقت لوجود ما علق الطلاق عليه، وإن لم يشأ؛ لم تطلق، وإن شاء وهو مجنون؛ لم تطلق، لأنه لا مشيئة له حقيقة، ولا يصح منه ما أقيم مقامها[1].

وإن شاء وهو سكران، فعلى ما ذكرناه في طلاقه، وإن شاء وهو صبي مميز؛ طلقت على أقيس الوجهين لوجود النطق بها واعتبارها منه في حال، وإن شاء وهو أخرس، بأن أشار إلى وجود مشيئته؛ طلقت على ظاهر المذهب إذا كانت إشارته معلومة، فإن لم تعلم إشارته؛ لم يقع، لأنه لم توجد المشيئة حقيقة، ولا ما أقيم مقامها، وكذلك إن كان ناطقاً عند التعليق فخرس بعد ذلك، لأن إشارته المعلومة قائمة مقام عبارته، ولأن الاعتبار بحال البيان لاتحاد التعليق، ولهذا لو كان أخرس عند التعليق فصار ناطقاً عند البيان؛ كانت مشيئته بالنطق.

وإن قال: أنت طالق إن شاء جبريل أو الفرس؛ لم تطلق، لأن ما علق الوقوع عليه لا سبيل إلى العلم به، وقيل: إنه كما لو علقه على الصعود إلى السماء، أو الطيران في الهواء[2].

---

(١) المهذب (٣٥٧/٤)، الحاوي الكبير (١٤٤/١٠، ٢٦١)،، نهاية المطلب (٢٢٤/١٤) و(٣٤١/١٩)، البيان (٢١١/١٠).

(٢) المهذب (٣٥٧/٤)، روضة الطالبين (١٥٨/٨).

فصل

وإن قال: أنت طالق لفلان، أو لرضا فلان، أو لمشيئة / فلان، أو بمشيئته؛ طلقت في [٨٣/٣أ] الحال، لأنه يقصد به رضاه، فهو كما لو قال: أنت حرٌّ لله، أو لمرضاته، فإن قال: أردت به على سبيل الشرط إن رضي فلان، قُبِل منه في ظاهر الحكم على أصح الوجهين، لأنه يصلح أن يكون عليه، ويصلح أن يكون شرطاً، ويُدَيَّن فيما بينه وبين الله تعالى، وجهاً واحداً لاحتماله(١).

(١) مختصر المزني (١٩٢/١)، المهذب (٣٥٧/٤)، الحاوي الكبير (١٤٤/١٠)، نهاية المطلب (٢٢/١٤)، البيان (٢١٢/١٠).

فصل

إذا قال: إن كلمتك، أو دخلت دارك؛ طلقت بأي الصفتين وجدت، لأن كل واحدة منهما قائمة مقام الأخرى(١).

وإن قال: إن كلمتك ودخلت دارك؛ لم تطلق إلا بوجودهما، لأنه عطف إحدى الصفتين على الأخرى، فيعلق الحكم بهما، وسواء تقدم الدخول أو الكلام، لأن الواو يقتضي الجمع من غير ترتيب.

ولو قال: إن كلمتك فدخلت دارك؛ لم تطلق حتى يوجد الدخول عقيب الكلام، لأن الفاء في العطف للترتيب والتعقيب.

ولو قال: ثم دخلت دارك؛ لم تطلق حتى يوجد الدخول بعد الكلام، وإن تراخي عنه، لأن ثم للمهلة والتراخي(٢).

وإن قال: إن كلمتك وإن دخلت دارك فأنت طالق؛ طلقت بكل واحدة من الطلقتين طلقة، لأنه علق الطلاق بكل واحدة منهما على الانفراد، فتكرر بوجودهما.

وذكر في الشامل(٣): إذا قال: إن دخلت هذه الدار وإن دخلت هذه الأخرى فأنت طالق؛ لم تطلق إلا بدخولهما جميعاً، لأنه علق الطلاق بدخولهما، ثم قال: وإن قال: أنت طالق إن دخلت هذه الدار وإن دخلت الأخرى، فأيهما دخلت وقع الطلاق، وكذلك إن قال: إن دخلت هذه الدار فأنت طالق وإن دخلت الأخرى؛ طلقت بدخول كل واحدة منهما، وتفارق الأولى، لأنه جعل الطلاق جواباً لدخولهما(٤).

قال الشيخ الإمام: وعندي أنه لا فرق بين هذه الصورة وتقديم ذكر الجواز، وتأخيره لا يوجب فرقاً.

---

(١) المهذب (٣٥٧/٤).

(٢) المهذب (٣٥٧/٤)، البيان (٢١٣/١٠).

(٣) الشامل، مخطوط ج٥، ل٢٢٩.

(٤) المهذب (٣٥٧/٤)، البيان (٢١٥/١٠).

وإن قال لزوجتيه: إن دخلتما هاتين الدارين فأنتما طالقان، فدخلت إحداهما إحدى الدارين ودخلت الأخرى الدار الأخرى؛ لم تطلقا حتى تدخل كل واحدة منهما الدار الأخرى على أصح الوجهين، لأن دخول كل واحدة الدارين ممكن، فظاهر اللفظ يقتضيه، وكذلك إذا قال: إن ركبتما هاتين الدابتين، ولو قال: إن أكلتما هذين الرغيفين فأنتما طالقان، فأكلت كل واحدة منهما رغيفاً على الانفراد؛ فلم يطلقا، وكذلك لو تركا منهما شيئاً(١).

وقال في المهذب: هي على الوجهين كدخول الدارين وركوب الدابتين(٢).

قال الشيخ الإمام: وهذا اعتبار فاسد، فإن ركوب كل واحدة للدابتين ودخولهما / الدارين [٨٣/٣ب] ممكن متصور، وأكل كل واحدة للرغيفين غير متصور.

وقال في الشامل(٣): إذا أكلت كل واحدة رغيفاً وقع الطلاق، لأن اليمين لا تنعقد على أن تأكل كل واحدة الرغيفين، لأنه محال.

قال الشيخ الإمام: إن استحال أكل كل واحدة للرغيفين، فلا يستحيل اشتراكهما في أكل الرغيفين، فيجب أن يعتبر أكل كل واحدة بعض الرغيفين، وأن يستوفيا أكلهما تفاضلا فيما أكلاه منهما أو تساويا، لأن اليمين معقودة على اشتراكهما في أكلهما، وذلك لا يحصل إلا بما ذكرته(٤).

---

(١) المهذب (٣٥٨/٤)، الحاوي الكبير (٢٩٠/١٠-٢٩١)، البيان (٢١٤/١٠).

(٢) المهذب (٣٥٨/٤).

(٣) الشامل، مخطوط ج٥، ل٢٢٨.

(٤) البيان (٢١٤/١٠)، المجموع شرح المهذب (٢٣٣/١٧).

فصل

إذا اعترض بالشرط على الشرط، بأن قال: إن ركبت إن لبست فأنت طالق؛ لم تطلق حتى يوجد اللبس والركوب، ويكن اللبس مقدماً على الركوب، وكذلك إذا قال: إذا قمت إن قعدت، وكذلك إذا قال: إن أكلت، إذا دخلت الدار، أو متى دخلت الدار، أو متى أكلت، متى دخلت الدار، فإن أكلت قبل دخول الدار؛ لم يحنث، وإن دخلت ثم أكلت؛ حنث، لأنه لما أدخل الشرط على الشرط تعلق الأول بالثاني.

ولو قال: إن أعطيتك، إن وعدتك، إن سألتني فأنت طالق، فقد جعل الوعد شرطاً في العطية والسؤال شرطاً في الوعد، فلا تطلق حتى تسأله فتعد، ثم تعطيها، لما قدمته من التعليل، وكذلك لو قال: إن سألتني، إن أعطيتك، إن وعدتك، لما قدمته[1].

---

(١) المهذب (٣٥٨/٤)، البيان (٢١٥/١٠).

فصل

إذا قال لها: أنت طالق أن دخلت الدار، طلقت في الحال إن كان ممن يعرف العربية، وكذلك إذا قال: أنت طالق أن دخلت الدار، أو أن شاء الله بفتح الهمزة، من أن، لأن معناه أنت طالق لدخولك الدار، أو لمشيئة الله تعالى ذلك، إلا أن يكون ممن لا يعرف الإعراب، وقال: أردت به الشرط؛ فإنه يقبل منه، لأنه لا يفرق بين فتحها وكسرها[١].

ولو قال: إن دخلت الدار أنت طالق، يحكم وفاء الخبر أثبت الشرط، ولم تطلق حتى تدخل، كما لو قال: أنت طالق إن دخلت الدار[٢].

ولو قال: أنت طالق وإن دخلت الدار، وقال: أردت الإيقاع في الحال؛ قُبِل من غير يمين، لأنه مقرٌّ على نفسه بما لا يتهم فيه، واللفظة تحتمله فوجب قبوله[٣].

ولو قال: أردت أن أجعل طلاقها ودخول الدار شرطين لطلاق أخرى، أو لعتق، فسكتُّ عن الجزاء، قُبِل قوله مع يمينه، لأنه يحتمل ما يدعيه، وكذلك لو قال: أردت الشرط والجزاء، وأقمتُ الواو مقام الفاء في الجزاء، فالقول قوله مع يمينه[٤].

ولو قال: وإن دخلت الدار فأنت طالق، وقال: أردت به الطلاق في الحال، فالقول قوله من غير يمين، لأنه إقرار بالطلاق.

وإن قال: أردت به التعليق بدخول الدار؛ لم يقبل منه / إلا مع اليمين، لأنه يدعي أمراً محتملاً[٥]. [٣/٨٤أ]

---

(١) المهذب (٤/٣٥٩)، روضة الطالبين (٨/٩٦).

(٢) المهذب (٤/٣٥٩)، الحاوي الكبير (١٠/٢٩٠)، البيان (١٠/٢٠٦).

(٣) المهذب (٤/٣٥٩)، الحاوي الكبير (١٠/٢٩٠).

(٤) المهذب (٤/٣٥٩)، البيان (١٠/٢٠٦).

(٥) المهذب (٤/٣٥٩)، الحاوي الكبير (١٠/٢٩٠)، البيان (١٠/٢٠٦).

فصل

إذا قال لزوجته وأجنبية: إحداكما طالق، ثم قال: أردت به الأجنبية؛ قُبِل قولُه في الحكم مع يمينه، ولو كانت له زوجة اسمها زينب، وجارة اسمها زينب، فقال: زينب طالق، وقال: أردت به الجارة؛ لم يقبل منه، ووقع الطلاق على زوجته على أصح الوجهين[1]، والفرق بينهما أن قوله: إحداكما؛ تناولهما من جهة الصريح، فقُبِل قوله في الأجنبية، وفي قوله: زينب، تناول زوجته من حيث الظاهر، فإذا صرَف اللفظ عن ظاهره؛ لم يقْبَل منه، ولو مرت به امرأة اسمها حفصة، وله زوجة اسمها حفصة، فقال: حفصة طالق، ولم يشِر إلى التي مرت به؛ فالحكم فيها كالتي قبلها، لاشتراكهما في الاسم، وتناوله الزوجة من حيث الظاهر[2].

وإن كان له زوجتان، اسم إحداهما حفصة، واسم الأخرى عمرة، فقال: يا حفصة، فأجابته عمرة، فقال: أنت طالق، فإن قال: علمت أنها عمرة؛ فطلقتها، أو ظننت أنها حفصة؛ طلقت عمرة وحدها، لأنها هي المخاطبة بالطلاق، وظنه أنها حفصة لا ينفي الطلاق عنها.

وإن قال: علمت أنها عمرة، والتي أردت طلاق حفصة؛ طلقتا معا، لأن عمرة خاطبها بالطلاق، واعترف أنه طلق حفصة[3].

---

(١) المهذب (٣٦١/٤)، نهاية المطلب (٢٩٦/١٤).

(٢) الأم للشافعي (١٨٧/٥)، المهذب (٣٦٠/٤)، الحاوي الكبير (٢٩٥/١٠)، نهاية المطلب (٢٧٢/١٤)، البيان (٢١٧/١٠).

(٣) المهذب (٣٦١/٤)، الحاوي الكبير (٢٩٥/١٠)، نهاية المطلب (٢٩٦/١٤).

فصل

إذا قال لزوجته: إذا، أو متى، أو إن وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثاً، ثم قال لها: أنت طالق، وقع عليها ثلاث طلقات، طلقة بالتي باشرها، وطلقتان من الثلاث المعلقة على أصح الوجوه الثلاثة، والوجه الثاني: أنه لا يقع عليها بعده طلاق، والثالث: يقع عليها الطلقة التي باشرها، ولا يقع عليها من الثلاث شيء[1].

لنا: أنه لا يتعلق من الثلاث إلا ما يبقى بعد الطلقة التي باشرها، وذلك طلقتان، ووقوع طلقتين قبل الطلقة لا يمنع من وقوعها، فهو كما لو قال: أنت طالق ثلاثاً بعد أن أطلقك واحدة، ثم طلقها واحدة؛ فإنه يقع عليها تمام الثلاث، كذلك هاهنا فعلى هذا إذا حلف على امرأته بالطلاق الثلاث أنه لا يفعل شيئاً، فأراد أن يفعله، فقال: إذا وقع على امرأتي طلاق فهي طالق قبله ثلاثاً، ثم فعل المحلوف عليه؛ فإنها تطلق ثلاثاً[2].

أما إذا قال: إذا وقع عليك طلاق أملك فيه الرجعة فأنت طالق ثلاثاً، ثم قال لها: أنت طالق؛ يقع عليها طلاق، لأن هذه الطلقة لو وقعت لكانت رجعية، واقتضت وقوع الثلاث.

وإذا وقعت الثلاث لم يملك الرجعية، وإذا لم يملك الرجعية لم تقع الثلاث، / هكذا حكاه في الشامل[3]. [٨٤/٣ب]

قال الشيخ الإمام: وعندي في هذا نظر، فإن شرط وقوع الثلاث وقوع طلقة يملك فيها الرجعة، والطلقة الواحدة في المدخول بها يملك فيها الرجعة، ووقوع الثلاث بعد وقوعها إسقاط للرجعة بعد ثبوتها، فهو لا يملك الرجعة في الثلاث، إلا في الطلقة التي قبلها، فينبغي أن يقع من الثلاث اثنتان تكملة للثلاث.

---

(١) المهذب (٣٦١/٤)، البيان (٢١٩/١٠).

(٢) المهذب (٣٦١/٤)، الحاوي الكبير (٢٢٤/١٠)، نهاية المطلب (٢٨٤/١٤)، البيان (٢١٩/١٠).

(٣) الشامل، مخطوط ج٥، ل٢٠٣.

هذا حق النظر، وهو طرد قاعدة السريجية[1]، والله أعلم.

وذكر ابن القاص[2] في التلخيص[3]: وكل من طلق امرأته بصفة وقع الطلاق بمجيء الصفة إلا واحدة، وهو إذا قال لامرأته: أنت طالق اليوم ثلاثاً إذا طلقتك غداً واحدة فطلقها غداً واحدة؛ وقعت الواحدة دون الثلاث.

قال الشيخ الإمام: وعند أن هذه أيضاً جارية على قاعدة السريجية، وهو أنه إذا طلق غداً واحدة؛ تبيّن أنه وقع قبلها ما بقي مملوكاً له من الثلاث، وهو طلقتان، وقول أبي العباس دون الثلاث، يعني: أنه لا تقع الثلاث قبلها فتصير أربعاً، وإنما وقع منها تتمة الثلاث، وهكذا ما ذكره ابن سريج في زيادات الطلاق: إذا قال لغير المدخول بها: إذا طلقتك فأنت طالق أخرى قبل الطلقة التي أوقعها عليك، فطلقها؛ وقعت التي أوقعها ولم تقع الأخرى، لأنها لو وقعت لم تقع هذه[4].

قال الشيخ الإمام: وهذه أيضاً جارية على القاعدة، وأنه لا يملك أن يوقع على غير المدخول بها بعد الطلقة غيرها، فلم تقع الأخرى، ويملك أن يوقع على المدخول بها بعد الطلقة طلقتين فوقعتا قبلها، فأما قول من قال في السريجية إنه إذا وقع عليها طلاق وجب أن يقع ما قبله؛ فلا يصح، لأنه إذا وقعت طلقة لم يبق من التعليق إلا اثنتان، ووقوع اثنتين لا يمنع وقوع الثالثة، ويخالف إذا باع عبده من زوجة العبد بصداقها قبل أن دخل بها، لأنه يملك، فلو صح بيعه أدى إلى إبطاله، ولا يملك بعد تنجيز الطلقة إلا طلقتين، فإذا ضمتا

---

(١) هي قول الرجل لامرأته إذا أو إن أو مهما أو متى طلقتك أو متى وقع عليك طلاقي أو إذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثاً ثم طلقها أو قال لها أنت طالق، فثلاثة أوجه: أحدها: لا يقع عليها طلاق أصلاً، وهو المحكي عن ابن سريج وبه اشتهرت المسألة، وبه قال أكثر الأصحاب. والثاني: يقع المنجز فقط، والثالث: يقع ثلاث تطليقات المنجزة. فهذه مسألة الدور الحكمي ينشأ من حكمين يتمانعان، وعلتها الدور اللفظي، المشهورة بالسريجية. انظر: المهذب (١٢٧/٢)، الروضة (١٤٣/٦-١٤٦)، جواهر العقود (١١٩/٢) شرح مشكل الوسيط (٦٢٥/٣).

(٢) هو أحمد بن أبي أحمد المعروف بابن القاص، أبو العباس الطبري، الفقيه الشافعي؛ كان إمام وقته في طبرستان، وصنف كتباً، منها: أدب القاضي، والمواقيت، ودلائل القبلة وغير ذلك، توفي سنة (٣٣٥)هـ، انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء (٣٧١/١٥)، طبقات الشافعية الكبرى (٥٩/٣)، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (١٠٧/١).

(٣) الحاوي الكبير (١٠/ ٢٠٤).

(٤) المهذب (١٢٧/٢)، شرح مشكل الوسيط (٦٢٥/٣).

لم تمنعا وقوع الطلقة، ويخالف ما ذكره من وقوع المنجز دون المعلق، فإنه قال: إيقاعه يؤدي إلى نفيه، وهي المباشرة، وقد بينا أن المعلق بعد المنجز طلقتان، ووقوعهما لا يؤدي إلى نفي المنجز، ولا إلى نفيهما(١).

أما إذا أعتق أمته في مرض موته وزوَّجها؛ فإنه يصح العتق والنكاح، لكن لا ترثه، ولم يبطل النكاح لبطلان حكمه وهو الميراث؛ فلا يصح، لأن عدم الميراث لم يكن لبطلان ما انبنى عليه، وإنما كان لمعارض، وهو أن العتق في المرض وصية، والوصية والميراث / لا يجتمعان، [٨٥/٣أ] بخلاف مسألتنا، فإنهم يبطلون الطلاق المعلق، لأنه يفضي إلى إبطاله، وإبطال المنجز في زعمهم أن المعلق هو الثلاث بعدما نجزه، وبينا أنه لم يبق من المعلق إلا اثنتان، فصح المنجز والمعلق معاً، والذي يحقق ما ذهبنا إليه أن المنجز شرط، فلابد من وقوعه قبل وقوع المشروط به إذا لم يقع لبطلان كونه شرطاً.

وإذا وقع فمن المحال أن تبقى الثلاث معلقة، وإنما يبقى منها ما لم ينجزه، وهو طلقتان، والذي يؤكده أن الطلاق المعلق تابع، والمنجز أصل، ولا يجوز بطلان الأصل لبطلان التابع، ولهذا إذا قال في مرض موته: إذا أعتقت عبدي سالماً فغانم حر، ثم أعتق سالماً، وضاق الثلث عن عتقهما؛ فإنه يعتق سالم ولا يعتق غانم، ولا يقرع بينهما، لأنه ربما خرجت القرعة على غانم فبطل عتقه وعتق سالم، فأبطلنا التابع وصححنا الأصل، كذلك في الطلاق مثله، لأن الوصية والإعتاق قوله، كما أن التعليق قوله، فكل ما لزم في أحدهما يكون لازماً في الآخر من غير فرق(٢).

---

(١) المهذب (٣٦٢/٤)، نهاية المطلب (٢٨٩/١٤)، روضة الطالبين (١٤٢/٨).

(٢) الحاوي الكبير (٢٨٦/٨)، نهاية المطلب (٣٠٢/١٤)، البيان (١٩٦/٨).

فصل

إذا علَّق طلاق امرأته على صفة، ثم بانت منه، ثم تزوجها قبل وجود الصفة؛ فإن حكم الصفة يعود في النكاح الثاني، ويقع بها الطلاق إذا وجدت، على أصح الأقوال الثلاثة، والثاني: لا يعود، وهو قول المزني[1]، والثالث: إن بانت بما دون الثلاث؛ عاد حكم الصفة، وإن بانت بالثلاث؛ لم يعد[2]، وبه قال مالك[3] وأبو حنيفة[4].

لنا: أن التعليق والصفة وجدا في الزوجة؛ فثبت حكمها، وما تخللها من البينونة لا أثر له، فكان وجوده كعدمه.

وإذا علَّق عتقَ عبده على صفة، ثم باعه، ثم اشتراه قبل وجود الصفة؛ عادت الصفة في الملك الجديد على المذهب المختار، وسواء قلنا إنه يجري مجرى البينونة بالثلاث أو بما دونها، وهو أصح المذهبين، لأنه يملك أن يشتريه بعد ما باعه، كما يملك أن يتزوج التي أبانها بما دون الثلاث.

والطريق الثاني: أنه كالبائن بالثلاث، أما إذا أبانها ووجدت الصفة في حال البينونة؛ فإن اليمين تنحل، فإذا عاد وتزوجها ثم وجدت الصفة؛ لم يقع عليها الطلاق[5].

وقال أبو حنيفة: إن بانت بالخلع ثم وجدت الصفة؛ لحقها صريح الطلاق[6].

---

(١) مختصر المزني (١/١٩٩).

(٢) المهذب (٤/٣٦٣)، البيان (١٠/٢٢٢)، المجموع شرح المهذب (١٧/٢٤٢).

(٣) المقدمات الممهدات (١/ ٤١٥)، القوانين الفقهية (ص: ١٥٣).

(٤) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢/٤٤٥)، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٢/١٦٦).

(٥) هذا المنصوص عليه في الجديد: القطع بأن الطلاق لا يقع، والحِنث لا يعود. أما في القديم فقولان. انظر: الحاوي الكبير (١٠/٢٢)، نهاية المطلب (١٣/٣١٢) و(١٩/٣١٩)، البيان (١٠/٢٢٣).

(٦) وقول أبي حنيفة هنا كقول مالك الذي سيبينه المؤلف وقد تقدم. انظر: اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٢/١٦٦)، أحكام القرآن للجصاص (٥/٢٣٤)، تحفة الفقهاء (٢/١٩٦)، بدائع الصنائع (٣/١٣٥).

وقال مالك[1] وأحمد[2] وأبو سعيد الإصطخري[3]: لا تنحل اليمين بوجود الصفة في حال البينونة، وإذا وجدت في حال النكاح الثاني؛ وقع الطلاق، إلا أن مالكاً يقول: إذا أبانها بما دون الثلاث تعود الصفة، وإن أبانها بالثلاث لا تعود[4].

لنا: أنه علق الطلاق بوجود الصفة، فإذا دخلت / الدار -مثلاً- فقد وجدت الصفة، [٨٥/٣ب] وامتنع الوقوع لعدم الملك، واليمين تنحل بوجود المحلوف عليه، حنث أو لم يحنث.

---

(١) المقدمات الممهدات (١/ ٤١٥)، القوانين الفقهية (ص: ١٥٣).

(٢) مسائل أحمد وإسحاق لابن منصور (١٨٥٥/٤)[١٢٣٥]، المسائل الفقهية لأبي يعلى الفراء (٣٧٣/١)، الهداية لأبي الخطاب (٤١٨/١)، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (١٦٦/٢)، القواعد لابن رجب (٥١/١).

(٣) المهذب (٣٦٣/٤)، الحاوي الكبير (٢٢/١٠)، البيان (٢٢٤/١٠)، المجموع شرح المهذب (٢٤٣/١٧)، روضة الطالبين (٦٩/٨).

(٤) الشرح الكبير للدردير (٣٧٦/٢)، مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٤٤٥/٢)، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (١٦٦/٢).

فروع منثورة:

إذا قال لها: طلقي نفسك، فذكرت لفظ كناية، ونوت به الطلاق؛ وقع على أصح الوجهين، لأن الذي أتت به طلاق[١].

إذا قال لغير المدخول بها: إذا دخلت الدار فأنت طالق طلقة، وإن دخلت الدار فأنت طالق طلقتين مع الطلقة، فدخلت الدار؛ وقع ثلاث طلقات[٢]، لأن وقوع الجميع في حالة واحدة، فهو كقوله: أنت طالق ثلاثاً، بخلاف قوله: أنت طالق أنت طالق أنت طالق، فإنه أفرد الأولى فبانت بها، فلم يلحقها ما بعدها، فأما إذا قال لها: أنت طالق وطالق إن دخلت الدار؛ فأقيس الوجهين أنه تقع طلقة واحدة[٣].

وقال أبو يوسف ومحمد: تقع طلقتان[٤].

لنا أنه أفرد الأولة فبانت بها؛ فلم يلحقها ما بعدها، كما لو لم تقع إلا واحدة.

وقال أبو حنيفة: تقع واحدة في الحال[٥].

وقال أبو يوسف ومحمد: يقع بدخول الدار طلقتين[٦].

لنا: أن (ثم) للترتيب، فعلقها بالشرط على ترتيب، فبانت بالأولة، ولم تقع الثانية، وإنما تستعمل (ثم) بمعنى الواو على خلاف أصل الدليل.

إذا قال لها: إذا أكلت نصف رمانة فأنت طالق، وإذا أكلت رمانة فأنت طالق، فأكلت رمانة؛ طلقت طلقتان، لوجود صفة النصف وصفة الرمانة.

ولو قال لها: كلما أكلت نصف رمانة فأنت طالق، وكلما أكلت رمانة فأنت طالق، فأكلت رمانة؛ طلقت ثلاثاً، لأنه تكرر صفة النصف مرتين، والرمانة مرة واحدة.

---

(١) المهذب (٣٦٣/٤)، روضة الطالبين (٨٠/٨).

(٢) المهذب (٣٦٣/٤).

(٣) المهذب (٣٦٣/٤)، روضة الطالبين (٨٠/٨).

(٤) المبسوط للسرخسي (٢٢٦/٦) بدائع الصنائع (١٤٠/٣).

(٥) المبسوط للسرخسي (٢٢٦/٦، ٢٢٩) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (١٤٠/٣).

(٦) المبسوط للسرخسي (/٦، ٢٢٩) بدائع الصنائع (١٤٠/٣).

إذا قال لها: لو دخلت الدار فأنت طالق؛ وقع الطلاق في الحال.

وقال أبو يوسف: تكون بمعنى (إن) فيكون الدخول شرطاً[(١)].

لنا: أن لو تقتضي الجواب، فلما قطعه كان إيقاعاً[(٢)].

إذا قال لها: أنت طالق مريضةً؛ لم يقع الطلاق إلا إذا مرضت، لأنه نصب على الحال، والحال بمعنى له الظرف، فلا يقع قبلها[(٣)].

ولو قال: مريضةٌ، بالرفع؛ لم يقع أيضاً إلا في حال المرض.

وقال البندنيجي[(٤)]: إن كان يعرف الإعراب وقع في الحال، سواء كانت مريضة أو صحيحة، بجعله صفة لها[(٥)].

لنا: أن رفعها لحن، فلا يتغير به المعنى، فلا يجوز أن يكون صفة، لأنها نكرة، وقد عرَّفها بالإشارة، فلا يجوز وصفها بنكرة[(٦)].

وإذا قال لها: أنت طالق طلاقاً؛ لم يقع به إلا طلقة واحدة، لأن قوله (طلاقاً) مصدر يؤكده الفعل، وقد يذكر ليوصف بصفة، كقوله: طلاقاً حسناً، أو قبيحاً، فلا يقع به زيادة، إلا أن ينوي به الإيقاع.

إذا قال لها: أنت طالق لا، وقعت طلقة، لأن قوله (لا) رفعٌ لما أوقعه، فلم يرتفع.

ولو قال: أنت طالق أو لا؛ لم يقع شيء، لأنه استفهام وليس بإيقاع.

ولو قال: أنت طالق واحدة أو لا شيء؛ / فقياس المذهب أن لا يقع عليها شيء. [٨٦/٣أ]

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٢٣/٣)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (١٢/٤).

(٢) الحاوي الكبير (٢٢٦/١٠)، البيان (٢١٣/١٠).

(٣) البيان (١٨٠/١٠).

(٤) هو الحسن بن عبيد الله، الفقيه أبو علي البندنيجي الشافعي، صاحب الشيخ أبي حامد. له عنه " تعليقة " مشهورة، وله مصنفات كثيرة. درس الفقه ببغداد مدة وأفتى، وكان ديناً صالحاً ورعاً، ثم رجع إلى البندنيجين وتوفي سنة (٤٢٥ هـ). انظر: تاريخ بغداد (٨/ ٣١٩)، تاريخ الإسلام (٩/ ٤٠٨).

(٥) البيان (١٨٠/١٠).

(٦) الحاوي الكبير (٢٢٥/١٠)، البيان (١٨٠/١٠-١٨١).

وقال محمد: يقع عليها طلقة، ويرجع الاستفهام إلى ما بعد الواحدة[١].

لنا: أن قوله: (واحدة) صفة للطلقة الموقوعة والذي يتصل بها، فرجع الاستفهام إلى الجميع، فصار كما لو قال لها: أنت طالق أو لا شيء[٢].

وإذا قال لزوجته الأمة: إذا اشتريتك فأنت طالق ثلاثاً، وقال لها مولاها: إذا بعتك فأنت حرة، فاشتراها؛ عتقت وطلقت ثلاثاً، أما العتق فيقع على الأقوال كلها في انتقال الملك في مدة الخيار، لأنه يعقب العقد خيار المجلس، فله أن يعتق فيه ويكون فسخاً، وأما الطلاق فإنما يقع إذا قلنا إن الخيار يمنع من انتقال الملك، أو قلنا إنه موقوف، فأما إذا قلنا إنه ينقل الملك؛ فإنه ينفسخ النكاح بملكها، فلا يقع الطلاق[٣].

إذا قال لها: أنت طالق طالقاً، فإن قال: أردت بقولي طالقاً، أنها تطلق في حال طلقتها؛ فالقول قوله مع يمينه، لأنه يحتمل لفظه، وإن قال: أردت بها أنها تطلق أخرى؛ وقعت ثانية، لأن قوله طالقاً حال، فإذا جعلها صفة؛ تعلق الطلاق بوجودها، فإذا وجدت؛ وقع الطلقة الأخرى، كما لو قال: أنت طالق أنت طالق[٤].

إذا قال لها: أنت طالق بمكة، أو في مكة، أو في الدار، أو في البحر؛ وقع الطلاق عليها في الحال، لأنه إذا وقع عليها الطلاق في الحال فهي طالق، ثم في كل مكان، فإن قال: أردت إذا صرت بمكة؛ قُبِل قوله مع يمينه، لأن اللفظ يحتمله[٥].

إذا قال لها: أنت طالق في مجيء ثلاثة أيام؛ وقع الطلاق عليها إذا طلع الفجر عليها في اليوم الثالث، وإن قال: في مضي ثلاثة أيام؛ طلقت إذا مضت ثلاثة أيام، فإن قال ذلك في الليل؛ طلقت بغروب الشمس من اليوم الثالث، وإن قال في النهار؛ فإذا صارت في مثل ذلك الوقت من اليوم الثالث[٦].

---

(١) بدائع الصنائع (٣/٢٥)، البحر الرائق (٤/١٣).

(٢) الحاوي الكبير (١٠/٢٢٦-٢٢٧)، البيان (١٠/١٢٤).

(٣) نهاية المطلب (١٤/٣٠٩)، البيان (١٠/٢٠٠).

(٤) الأم للشافعي (٥/١٨٥-١٨٦).

(٥) الحاوي الكبير (١٠/٢٩٢)، الوسيط للغزالي (٥/٤٥٢)، نهاية المطلب (١٤/٣٢٥).

(٦) البيان (١٠/١٨٨).

إذا قال: إن كانت امرأتي في السوق فعبدي حر، ثم قال: إن كان عبدي في السوق فامرأتي طالق، فكانا في السوق؛ عتق العبد ولم تطلق المرأة، لأنه وجدت صفة العتق أولاً، وهو كون المرأة في السوق، ولم توجد صفة الطلاق، لأنه بعد العتق ليس بعبد له[١].

---

(١) البيان (١٠/١٩٨).

باب الشك في الطلاق واختلاف الزوجين فيه

إذا شك هل طلق امرأته؛ لم تطلق[1]، لأن الزوجية متيقنة فلا يترك اليقين للشك[2]، أما إذا شك في صلاة الجمعة هل خرج الوقت أم لا؟ وكذلك إذا أعتق عبداً غائباً شك في بقائه عن كفارة أو قدم ملفوفاً في /كساء، وادعى أنه كان ميتاً؛ ففي الكل خلاف، وإن [٨٦/٣ب] سلمنا؛ فالأصل ارتهان ذمته بأربع ركعات فلا يسقط إلا بجمعة متيقنة، وكذلك ذمته مشغولة بواجب الكفارة فلا تسقط بالشك، وكذلك الأصل براءة ذمة الجاني، والورع أنه يلزم الطلاق لقوله عليه السلام: **"دع ما يريبك إلى ما لا يريبك"**[3].

فإن كانت مدخولاً بها راجعها ليكون على يقين من حلها.

وقال شريك بن عبد الله[4]: يطلقها ثم يراجعها[5].

لنا: أن لفظ الرجعة كاف في إثبات تعين الحِلِّ فلا حاجة إلى الطلاق، وإن لم يكن مدخولاً بها جدد نكاحها لما قدَّمْتُه.

وإن لم يكن له رغبة في نكاحها طلقها لتحل لغيره بيقين، وإن شك في عدد ما طلقها؛ لزمه اليقين منه وهو الأقل[6].

---

(١) بالإجماع. البيان (٢٢٥/١٠).

(٢) عملاً بقاعدة اليقين لا يترك بالشك وهي قاعدة فقهية من القواعد الكليّة الكبرى، انظرها في: الأشباه والنظائر لابن نجيم (٥٦/١)، والأشباه والنظائر للسيوطي (٧٣/١).

(٣) رواه الترمذي أبواب صفة القيامة والرقائق والورع عن رسول الله صلى الله عليه وسلم باب منه (٤ / ٦٦٨ح٢٥١٨) والنسائي (٨ / ٣٢٧ح٥٧١١). قال الترمذي: هذا حديث صحيح. وقال النسائي: هذا الحديث جيدٌ جيد. وصححه الألباني في الإرواء (١ / ٤٤ح١٢).

(٤) هو شريك بن عبد الله ، العلامة، الحافظ، القاضي، أبو عبد الله النخعي، أحد الأعلام، على لين ما في حديثه ، فيه تشيع خفيف على قاعدة أهل بلده، وكان من كبار الفقهاء، وبينه وبين أبي حنيفة وقائع ، قضاء الكوفة ، شديد على أهل الريب والبدع مات سنة (١٧٨هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ٢٠٠/٨ وتهذيب التهذيب (٣٣٣/٤).

(٥) المغني لابن قدامة (٧/ ٤٩٢)، القواعد لابن رجب (ص: ١٢٢).

(٦) الحاوي الكبير (٢٧٣/١٠).

وقال مالك: يلزمه الأكثر[1].

لنا: أن ما زاد على اليقين طلاق مشكوك فيه فلا يلزم، كما لو شك في أصل الطلاق، ولأن ما تيقنه من الطلاق الرجعة، وما شك فيه ينفيه اليقين، بخلاف من شك في موضع النجاسة من الثوب فإنه يغسل الثوب ليزول يقين النجاسة عن جميعه، والورع أن يلزم الأكثر لما قدمته، فإن شك في الثلاث وما دونها؛ طلقها ثلاثاً.

قال في المهذب: لتحل لغيره بيقين[2].

قال الشيخ الإمام: وهذا سهو لأن حلها للغير بيقين لا يتوقف على أن يطلقها ثلاثاً، بل لو كانت طلقة واحدة حلَّت للغير بيقين، لكن فائدة تطليقها ثلاثاً أنها لا تحل لمطلِّقها بيقين إلا بعد أن يطلقها ثلاثاً، فيعود شرط الإباحة إذا كان له امرأتان فطلق إحداهما بعينها ثم أشكل عليه بأن طلقها في ظلمة أو من وراء حجاب أو نسيها؛ منع من وطئها قبل أن يعين المطلقة، لأنه في حكم الاستمتاع بكل واحدة منهما، وذلك لا يستباح مع الشك، ويؤخذ بالإنفاق عليهما حتى يعين لأنهما محبوستان عليه بحكم النكاح ويطالب بالتعيين، لأنه هو المطلِّق، ولأنه ثبت للمطلقة حق الطلاق ويسقط عنها حقه، فإن عينها بالقول بأن قال: هذه المطلقة؛ تعينت الزوجية في الأخرى.

ولو قال: هذه الزوجة تعين الطلاق في الأخرى، فلو كذبتاه حلف لغير من عينها بالطلاق، لأن المعينة لا يقبل رجوعه عن طلاقها، وغير المعينة لو نكل حلف وثبت طلاقها.

ولو قال: طلقت هذه لا بل هذه طلقتا، لأنه أقرّ بطلاق الأولة ورجع عنه فلم يقبل رجوعه، واعترف بطلاق الثانية فلزمه[3].

ولو كنّ ثلاثاً أو أربعاً فقال: طلقت هذه لا بل هذه لا بل هذه؛ طلقت جميعاً، لما قدمته.

---

(١) المدونة الكبرى (٢ / ٢٦٩).

(٢) المهذب (٣٦٦/٤)، نهاية المطلب (٢٤٢/١٤)، البيان (٢٢٥/١٠).

(٣) الحاوي الكبير (٢٧٣/١٠)، البيان (٢٢٧/١٠).

ولو قال: طلقت هذه أو هذه / لا بل هذه طلقت الثالثة وإحدى الأوليين وأخذ بالتعيين[1]. [٨٧/٣أ]

ولو قال: طلقت هذه لا بل هذه أو هذه؛ طلقت الأولى وإحدى الأخريين، وأخذ بالتعيين.

ولو قال: طلقت هذه أو هذه وهذه؛ أخذ بالبيان في الأولى والأخرى، والتعليل ما قدمناه، فإن عين الطلاق في الأولى بقت الأخريان على النكاح، وإن قال: لم أطلق الأولى؛ طلقت الأخريان[2].

ولو كنّ أربعاً فقال: طلقت هذه أو هذه لا بل هذه أو هذه أخذ بالبيان في إحدى الأوليين وإحدى الأخريين، فإن وطئها لم يكن ذلك بياناً في الجميع، لأن الطلاق لا يقع بالفعل فلم يصح بيانه بالفعل، ولأنه لو وطئها لم يكن بياناً للطلاق فيهما، ويطالب بالبيان بالقول، فإن عين الطلاق في غير الموطوءة فلا مهر عليه، لأنه وطئ زوجته، وتعتد المطلقة من حين تلفظ بالطلاق.

وإن عين الطلاق في الموطوءة لزمه مهر مثلها، لأنه بان أن الوطء ما صادف ملكه، وعلله في الشامل[3] بأنه وطئها وطئاً حراماً[4].

قال الشيخ الإمام: وصفه بالتحريم لا يناسب إيجاب المهر بل ينفيه.

وتعتد من حين الوطء، لأنه سبب حادث يوجب العدة، ويدخل فيها بقية عدة الطلاق، لأنها من واحد[5].

---

(١) الحاوي الكبير (٢٧٣/١٠)، البيان (٢٢٧/١٠).

(٢) المهذب (٣٦٦/٤)، البيان (٢٢٧/١٠).

(٣) الشامل، مخطوط ج٥، ل٢٢٥.

(٤) المهذب (٣٦٦/٤)، الحاوي الكبير (٢٧٣/١٠)، البيان (٢٢٧/١٠).

(٥) المهذب (٣٦٦/٤-٣٦٧)، البيان (٢٢٧/١٠).

ويحكى عن أحمد: أنه يقرع بينهن ليتميز الطلاق[1].

وقد بينا أن القرعة لا مدخل لها في الطلاق[2].

ولو قال لها: إذا جاء غدٌ فأنت طالق أو عبدي حرٌّ بعد غدٍ ولم يعين؛ لم تطلق الزوجة بمجيء غد، لأنه أوقع الطلاق أو العتق بعد غد، فإذا جاء بعد غد؛ كان الخيار إليه في تعيين الطلاق والعتق[3].

---

(١) المسائل الفقهية لأبي يعلى الفراء (١ / ٣٣٦)، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٢ / ١٧٨).

(٢) البيان (١٠/٢٢٨).

(٣) البيان (١٠/١٨٦)، المجموع شرح المهذب (١٧/٢٠٤).

فصل

وإن طلق إحديهما لا بعينها وقع الطلاق على واحدة غير معينة[١].

وقال مالك: يقع الطلاق على الجميع[٢].

لنا: أنه أضاف الطلاق إلى واحدة فلم يقع على أكثر منها كما لو عينها.

ولو قال: زوجتي طالق وله أربع زوجات؛ طلقت واحدة منهن.

وحكي عن أحمد أنه يطلق الجميع[٣]، ويروى مثله عن ابن عباس[٤].

لنا: أنه أوقع الطلاق على واحدة فلا يقع على الجميع، كما لو قال: إحدى نسائي طالق. ويمنع منهما قبل التعيين لأن إحديهما محرمة وقد اشتبها عليه، فهو كما لو اختلطت أخته بأجنبية ويطالب بالبيان، ويلزمه نفقتهما لما ذكرته في الفصل قبله، وإن تعين الطلاق فيمن شاء منهما لأن له خيار شهوة فرُجع فيه إلى شهوته، فإن قال: هذه لا بل هذه؛ طلقت الأولى ولم تطلق الثانية، لأن له اختياراً واحداً، وقد عينه في الأولى، فلم يبق له خيار في الثانية، بخلاف الفصل الأول فإنه إخبار، ويجوز في كل خبر أن يكون صادقاً فيه؛ فلزمه حكمه، ولا يجوز أن يعينها / بالوطء في أصح الوجهين، خلافاً للمزني[٥] وأبي حنيفة وأصحابه[٦]. [٣/٨٧ب]

---

(١) المهذب (٣٦٧/٤)، التنبيه (١٨٥/١)، نهاية المطلب (٢٦٦/١٤)، البيان (٢٢٦/١٠).

(٢) المدونة الكبرى (٢ / ٩١)، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٢ / ١٧٨).

(٣) المسائل الفقهية لأبي يعلى الفراء (١ / ٣٣٦)، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٢ / ١٧٨)، نهاية المطلب (٢٦٦/١٤).

(٤) رواه القاسم بن سلام في غريب الحديث (٢٣٣/٤) والبيهقي في السنن الكبرى (٧ / ٣٦٤ح١٥٥٣١) وإسناده صحيح، كما في التحجيل في تخريج مالم يخرج من الأحاديث والآثار في إرواء الغليل (١ / ٢٤٧).

(٥) المهذب (٣٦٧/٤)، نهاية المطلب (٢٦٦/١٤)، البيان (٢٢٨/١٠).

(٦) الاختيار لتعليل المختار (٣ / ١٦١)، البحر الرائق (٤ / ٢٧٠).

وقال أحمد: يعينها بالقرعة[1].

لنا: أن تعيين الطلاق فيه اختيار النكاح فلم يصح بالوطء، كالرجعة، ويخالف الجارية المبيعة لما قدمناه، والقرعة لا مدخل لها في الطلاق فلا يجوز تعيينه بها، ويطالب بعده بالتعيين بالقول لأنه واجب عليه، فإن عينه في الموطوءة لزمه المهر، لأنه وطء في شبهة، والعدة من حين الوطء، ويدخل فيها بقية العدة الأولى على أصح الوجهين، لأنه وقت تعيين الطلاق[2].

(١) مسائل أحمد وإسحاق لابن منصور (٤ / ١٧٦٤)[١١٤٤]، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٢ / ١٧٨).

(٢) المهذب (٣٦٧/٤)، الحاوي الكبير (٢٧٧/١٠، ٢٨١)، الوسيط للغزالي (٤٢٦/٥)، نهاية المطلب (٢٦٧/١٤)، البيان (٢٢٩/١٠).

فصل

فإن ماتت الزوجتان قبل التعيين، وبقي الزوج، وقف من تركة كل واحدة منهما ميراث زوج، لجواز أن تكون هي الزوجة، فإن عين الطلاق في واحدة منهما، فإن كان قد طلق واحدة بعينها ثم أشكلت عليه نظرت، فإن صدقه ورثة من عيّنها للزوجية أخذ ميراثه منها لاتفاقهم على بقاء زوجيته، وإن كذبوه فالقول قوله مع يمينه، لأنه هو المطلق، ويحتمل أن يكون كاذباً فشرعت اليمين في حقه[1].

وإن كان قد طلق واحدة لا بعينها ثم عين إحديهما بالطلاق؛ لم يكن لورثة الأخرى الاعتراض عليه ولا تكذيبه، فالقول قوله من غير يمين، لأنه اختيار شهوة وقد اختار من اشتهى.

فأما إذا مات الزوج قبل التعيين وبقي الزوجتان؛ وقف من ميراثه نصيب زوجة إلى أن يصطلحا، لأن إحديهما وارثة بيقين، وليست إحداهما بأولى من الأخرى، فوجب الوقف.

فإن قال وارثه: أنا أعرف المطلقة منهما لم يُرجع إلى بيانه، سواء كان قد طلق واحدة بعينها ثم أشكلت عليه أو طلق واحدة بغير عينها على أصح قولي أحد الطريقين، والقول الثاني: يرجع إليه في القسمين، وبه قال أحمد[2].

والطريق الثاني: يرجع إليه إذا كان قد طلق واحدة بعينها ثم أشكلت ولا يرجع إليه إذا كان قد طلق واحدة بغير عينها.

لنا: أن الرجوع إليه قبول قوله في إسقاط وارث مشارك له، وذلك لا يجوز، والعلة في القسمين واحدة فوجب وقفه حتى يصطلحا[3].

---

(١) الأم للشافعي (٢٦٣/٥)، المهذب (٣٦٨/٤)، الحاوي الكبير (٢٨٣/١٠)،

(٢) المغني لابن قدامة (٧ / ٥٠١)، الإنصاف للمرداوي (٩ / ١٠٤).

(٣) الأم للشافعي (٢٦٣/٥)، المهذب (٣٦٨/٤)، البيان (٢٣٢/١٠).

وإن ماتت إحداهما قبل التعيين لم يتعين الطلاق في الباقية، خلافاً لأبي حنيفة فيما إذا كان قد طلق واحدة لا بعينها(1).

لنا: أنه يملك تعيين الطلاق قبل موتها فملكه بعد موتها، كما لو طلق واحدة بعينها ثم أشكلت عليه فله أن يعين من شاء منهما على ما بيناه(2).

وإن ماتت واحدة قبل التعيين ثم مات الزوج قبل التعيين؛ وقف من ميراث الزوج ميراث زوجة ومن ميراث الميتة ميراث زوج، فإن قال وارث الميتة المطلقة: / لا ميراث لي معها، [٣/٨٨أ] والباقية زوجة فلها الميراث والقول قوله من غير يمين لأنه مقرٌّ على نفسه بما لا يلحقه فيه تهمة فلم يفتقر إلى يمين، هذا إذا كان المقر كل الورثة، فأما إذا قال الميتة زوجته فلي معها الميراث، والباقية مطلقة ولا ميراث لها، فإن صُدِّق على ذلك أجري الأمر على ما وقع الاتفاق عليه، وإن كذبه وارث الميتة والزوجة الباقية لم يرجع إلى بيانه، ووقف ما عزل من مال الميتة حتى يصطلح عليه وارثها وورثة الزوج، لأنه محصور بينهما، وما عزل من تركة الزوج حتى يصالح عليه وارثه والزوجة الباقية لما قدمته، هذا أصح القولين.

والقول الثاني: أنه يرجع إلى بيان وارث الزوج فيحلف لورثة الميتة أنه لا يعلم أنه طلقها ويأخذ نصيبه من تركتها، وتحلف الباقية أنه طلقها ويسقط ميراثها(3).

---

(١) الاختيار لتعليل المختار (٣ / ١٦٠)، المبسوط للسرخسي (٦ / ٢١٩).

(٢) الأم للشافعي (٢٦٤/٥)، المهذب (٣٦٩/٤)، الحاوي الكبير (٢٨٤/١٠)، البيان (٢٣٢/١٠).

(٣) الأم للشافعي (٢٦٤/٥)، المهذب (٣٦٩/٤)، الحاوي الكبير (٢٨٥/١٠)، البيان (٢٣٢/١٠)، المجموع شرح المهذب (٢٥٤/١٧).

فصل

ولو كان له زوجتان حفصة وعمرة، فقال: يا حفصة إن كان أول ما تلدينه ذكراً فعَمْرة طالق، وإن كان أنثى فأنت طالق، فولدت ذكراً وأنثى واحداً بعد واحد، ولم يعلم السابق منهما؛ فحكمه حكم ما لو طلق واحدة بعينها ثم أشكلت، وقد بيناه[1].

---

(١) المهذب (٤/٣٧٠)، الحاوي الكبير (١٠/٢٥٧)، نهاية المطلب (١٤/٣١٠)، البيان (١٠/١٦٥).

فصل

وإن رآى طائراً فقال: إن كان هذا غراباً فنسائي طوالق، وإن كان حماماً فإمائي حرائر، ولم يعلم ما هو؛ لم تطلق النساء ولم تعتق الإماء، لجواز أن يكون غيرهما، فلا يزال يقين الملك والزوجية بالشك[1].

ولو قال: إن كان غراباً فنسائي طوالق وإن لم يكن غراباً فإمائي حرائر، ولم يعرف؛ منع من وطء الجميع، لأنَّا تيقنا زوال الملك عن إحدى القبيلين وليس أحدهما بأولى من الآخر، فمنع من الجميع، كما لو طلق إحدى الزوجتين ثم أشكلت، ويؤخذ بالإنفاق على الجميع، لأنهن محبوسات عليه بحكم الملك، ويرجع في البيان إليه، لأنه يرجع إليه في أصل الطلاق والعتق، فرجع إليه في تعيينهما، فإن امتنع مع العلم به حبس حتى يعين، لأنه واجب عليه يقدر على أدائه فحبس حتى يؤديه، كما لو كان عليه دين وهو موسر وامتنع من أدائه، وإن لم يعلم لم يحبس، لأنه غير قادر على البيان.

وإن مات قبل البيان لم يرجع إلى وارثه، لأنه يؤدي إلى إسقاط وارث مشارك له، هذا أصح الوجهين وفي الثاني يرجع إلى بيانه. / [٣/٨٨ب]

ومتى تعذر البيان بموته أقرع بين النساء والإماء، لأنه لا طريق سواها فإن خرجت القرعة على الإماء عتقن، لأنه لها مدخلاً في تعيين العتق، وتبقى النساء على الزوجية ويرثن، إلا أن يتعين أن الحنث كان بطلاقهن، وإن خرجت القرعة (على الإماء عتقن) [2] لم يطلقن[3].

وقال أبو ثور: يطلقن[4].

---

(١) المهذب (٤/٣٧٠)، البيان (١٠/٢٣٣).

(٢) على أولها وآخرها علامة تضبيب، لأنه خطأ ظاهر والصواب: الزوجات أو النساء.

(٣) المهذب (٤/٣٧٠)، الحاوي الكبير (١٠/٢٧٥)، البيان (١٠/٢٣٣).

(٤) المهذب (٤/٣٧١)، الحاوي الكبير (١٠/٢٧٧)، البيان (١٠/٢٣٥).

لنا: أن القرعة معتبرة في تعيين العتق دون الطلاق، ولهذا لا يقرع بين النساء إذا طلق واحدة لغير عينها، ويقرع بين العبيد إذا أعتق واحداً لا بعينه، فتدخل لتميز العتق دون الطلاق، كما تدخل شهادة النساء في باب السرقة لإثبات الغُرم دون القطع، ويثبت للنساء الميراث، لأن الأصل بقاء الزوجية ولم يحصل بالقرعة ما يسقطها، والأولى لهن أن لا يأخذن الميراث للشك في استحقاقه، وأما الإماء فإنه يحكم برِقِّهن وينتقلن إلى الورثة ويتصرفون فيهن كيف شاؤوا[١].

(١) المهذب (٤/٣٧٠)، البيان (١٠/٢٣٥-٢٣٦).

فرع

إذا طار طائر فقال: إن كان هذا الطائر غراباً فعبدي حر، وقال آخر: إن لم يكن غراباً فعبدي حر، ولم يعلم ما هو؛ لم يعتق واحد منهما، لأن ملكه متيقن فلا يزال بالشك، فإن اشترى أحدهما عبد الآخر عتق عليه، لأن إمساكه عبد نفسه اعتراف بحرية عبد الآخر، فإذا ملكه صار مؤاخذاً بمعتقده[1].

(١) المهذب (٣٧١/٤)، الحاوي الكبير (٢٧٨/١٠)، البيان (٢٣٧/١٠).

فصل

إذا اختلف الزوجان فادعت المرأة أنه طلقها وأنكر ذلك؛ فالقول قوله مع يمينه، لأن الأصل عدم الطلاق، وإن ادعت أنه طلقها ثلاثاً، وقال الزوج: بل طلقتها طلقة أو طلقتين؛ فالقول أيضاً قوله مع يمينه، لأن الأصل عدم الطلاق، وإن خيرها فادعت أنها اختارت، وأنكر الزوج؛ فالقول قوله مع يمينه، لأن الأصل عدم الاختيار، ولأنه يمكنها إقامة البينة عليه[1].

وإن اتفقا على لفظ الاختيار فقال الزوج: ما نويت اختيار الطلاق، وقالت المرأة: نويت ذلك؛ فالقول قولها مع يمينها في أصح الوجهين.

وفي الثاني: القول قول الزوج[2].

لنا: أنه يتعذر إقامة البينة على النية فرُجع فيه إلى قولها كما لو علق الطلاق على حيضها فادعت أنها حاضت.

وإن قال لها: أنت طالق أنت طالق أنت طالق، وقال: أردت التأكيد، وقالت: أردت به الاستئناف فالقول قول الزوج مع يمينه، لأنه أعرف بما نوى، بل هو على يقين وهي على شك.

ولو قال الزوج: أردت الاستئناف، وقالت: أردت التأكيد؛ فالقول قول الزوج من غير يمين، لأنه مقرٌّ على نفسه بما فيه / تغليظ عليه فلم يفتقر إلى اليمين، ولأنه لو رجع عن ذلك لم يقبل رجوعه، فلا فائدة في عرض اليمين عليه. [٨٩/٣أ]

ولو قال: أنت طالق في الشهر الماضي، وادعى أنه أراد من زوج غيره في نكاح قبله، وأنكرت المرأة أن يكون قبله نكاح أو طلاق؛ لم يقبل قول الزوج إلا بالبينة، لأن الأصل عدمه، وإقامة البينة ممكنة، فكان القول قولها مع يمينها إذا لم يكن له بينة.

---

(١) المهذب (٣٧١/٤)، البيان (٢٣٧/١٠).

(٢) المهذب (٣٧١/٤)، نهاية المطلب (٣٥٨/١٤)، البيان (٢٣٧/١٠).

وإن صدقته أنه كان لها زوج وطلقها وأنكرت أن يكون أراد بذلك فالقول قول الزوج مع يمينه، لأنه يتعذر إقامة البينة على النية، وهو على يقين من نيته وهي على شك من ذلك، وكذا إن قال: أردت أنها طالق في الشهر الماضي بطلاق كنت أنا طلقتها به في هذا النكاح وكذبته؛ فالقول قوله مع يمينه، لأنه لا يرفع الطلاق بذلك، وإنما ينقله من حال إلى حال[1].

(١) المهذب (٣٧٢/٤)، الحاوي الكبير (١٧٥/١٠)، البيان (٢٣٨/١٠).

فصل

إن قال: إن كان هذا الطائر غراباً فنسائي طوالق، وإن لم يكن غراباً فإمائي حرائر، ثم قال: كان غراباً؛ طلق النساء، فإن كذبه الإماء حلف لهن، لأن ما يدعيه ممكن، فإن حلف لهن سقطت دعواهن وثبت رِقُّهن، وإن نكل ردت اليمين عليهن، وإن حلفن عتقن بنكوله وأيمانهن، لأنها بمنزلة البينة أو الإقرار، فإن لم يطلبن يمينه سقطت اليمين على أصح الوجهين، لأنها تثبت حقهن فإذا لم يطلبها سقطت كما لو صدقته، ولو قال: لم يكن الطائر غراباً عتق الإماء فإن كذبه النساء حلف لهن لاحتمال ما يدعينه، وإن نكل ردت اليمين عليهن، فإن حلفن ثبت طلاقهن بنكوله وأيمانهن[1].

(١) المهذب (٣٧١/٤)، الحاوي الكبير (٢٧٨/١٠)، البيان (٢٣٤/١٠).

فرع

إذا كان له أربع نسوة فقال: زوجتي طالق؛ وقع الطلاق على واحدة منهن.

وحكي عن أحمد أنه يقع على جميعهن [1]، وحكوه عن ابن عباس[2].

لنا: أنه لم يوقع الطلاق إلا على واحدة منهن، فلا يقع على غيرها، كما لو قال: إحدى نسائي طالق، واحتمال أن يراد بالواحدة الجنس لا يوجب حمل اللفظ بظاهره عليه[3].

والله أعلم بالصواب.

---

(١) المسائل الفقهية لأبي يعلى الفراء (١ / ٣٣٦)، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٢ / ١٧٨)، نهاية المطلب (٢٦٦/١٤) وتقدم ص٢٨٦.

(٢) رواه القاسم بن سلام في غريب الحديث (٢٣٣/٤) والبيهقي في السنن الكبرى (٧ / ٣٦٤ح١٥٥٣١) وإسناده صحيح، كما في التحجيل في تخريج مالم يخرج من الأحاديث والآثار في إرواء الغليل (١ / ٢٤٧) وتقدم ص٢٨٦.

(٣) البيان (٢٢٩/١٠)، المجموع شرح المهذب (٢٥١/١٧).

كتاب الرجعة[1]

إذا طلق الحر زوجته بعد الدخول طلقة أو طلقتين أو طلق العبد زوجته بعد الدخول طلقة واحدة فله أن يراجعها ما لم تنقض العدة لقوله تعالى: **{وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ / فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ}**[2]. والمراد به إذا قاربن انقضاء العدة. [٨٩/٣ب]

وروى ابن عباس رضي الله عنهما عن عمر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم طلق حفصة وراجعها[3]. وفي حق ابنه: "**مُرِ ابنَك فَلْيُراجعها**"[4].

فإن انقضت العدة لم يملك رجعتها لقوله تعالى: **{فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ}**[5]. والمراد ببلوغ الأجل انقضاؤه حقيقة، وبه فيما قلنا مقاربة الانقضاء ولافتراقهما خلاف الحكمين، وقبل انقضاء الأجل له أن يمسكها. ولو انقضى حقيقة ما ملك رجعتها، وبعد انقضاء الأجل نهي الأولياء عن عضلها بالبلوغ في الأولة مجاز وفي الثانية حقيقة، وبين في الأولة جواز الإمساك عند مقاربة الأجل، وإن كان جائزاً عقيب الطلاق لتعلم أن مقاربة انقضائه لا تعتبر حكمه، وأيضاً فإنه أمر بإمساكهن بمعروف، وهو أن لا يقصد بإمساكها الإضرار بها في تطويل العدة عليها بأن يراجعها ثم يطلقها بعد وطئها أو من غير وطء فتحتاج أن تستأنف العدة فيضر بها ذلك، بخلاف الإمساك عقيب الطلاق فإنه لا يوجد فيه هذا الإضرار.

---

(١) الرجعة عود وإمساك بعد فراق. انظر: رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب (ص: ٣٤٨)، الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٣٠٣).

(٢) سورة البقرة : آية (٢٣١). وفي الأصل: فارقوهن بدل سرحوهن!

(٣) تقدم تخريجه ص١٦٦.

(٤) رواه البخاري كتاب الطلاق باب إذا طلقت الحائض يعتد بذلك الطلاق (٧ / ٥٢ح٥٢٥٢) ومسلم كتاب الطلاق باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها وأنه لو خالف وقع الطلاق ويؤمر برجعتها (٤ / ١٧٩ح٣٧٢٥).

(٥) سورة البقرة : آية (٢٣٢).

فلو طلقها واحدة قبل الدخول لم يملك رجعتها، لأنه علَّق جواز الرجعة على مقاربة الأجل فوجب اعتباره لها، والأجل غير موجود فيما قبل الدخول، فلم يثبت له الرجعة، فيملك الحر أن يراجع زوجته، ولا يملك العبد إلا مرة واحدة[١].

(١) المهذب (٤/٣٧٣-٣٧٤)، البيان (١٠/٢٤٤)، المجموع شرح المهذب (١٧/٢٦٢).

فرع

إذا طلق الذمي زوجته طلقة ثم نقض ذمته ولحق بدار الحرب فسبي واسترق ثم تزوج بها؛ كان له عليها طلقة واحدة، لأن العبد لا يملك أكثر من طلقتين وقد استوفى أحدهما.

ولو كان قد طلقها طلقتين وأراد أن يتزوجها بعد أن استرق؛ كان له ذلك، لأن الطلقتين لم تقعا محرمتين للعقد فتغير حكمهما بما يتجدد، فأما العبد إذا طلق زوجته واحدة ثم أعتق ملك عليها تمام الثلاث.

ولو طلق اثنتين ثم أعتق لم يجز له أن يتزوجها، لأن الطلقتين وقعتا محرمتين للعقد[١].

---

(١) الوسيط للغزالي (٥/٤٠٠)، نهاية المطلب (١٢/٣٣٩).

فصل

يجوز أن يطلق الرجعية ويولي[1] منها ويلاعنها[2] ويظاهر[3] منها لبقاء الزوجية بينهما، ويجوز أن يخالعها في أصح القولين لما قدمتُه.

وإذا مات أحدهما ورثه الآخر لذلك، ولا يجوز أن يستمتع بها[4].

وقال أبو حنيفة: يجوز[5]، وهو رواية عن أحمد[6].

لنا: أنه طلاق واقع فتعلق به التحريم، كما لو قال لها: أنت بائن، بخلاف ما لو علق طلاقها بصفة فإنه غير واقع.

فإن وطئها وهما عالمان بالتحريم معتقدانه فلا حدَّ لشبهة الاختلاف في إباحته، ويعزَّران لإقدامهما على محرم.

وإن اعتقدا إباحته فلا تعزير، ويجب لها المهر إذا بانت بانقضاء العدة قولاً واحداً، أو راجعها على أصح الطريقين بالنقل والتخريج من المرتد إذا وطء زوجته في العدة ثم أسلم، والقول الثاني لا يجب فيهما[7].

---

(١) الإيلاء الحلف وقد آلى يؤلي إيلاء فهو مؤل أي حالف، والألية اليمين وجمعه الألايا، وفي الشرع الإيلاء: اسم ليمين يمنع بها المرء نفسه عن وطء منكوحته والفيء هو تحنيث نفسه بالوطء في المدة، وللإيلاء في الفقه أحكام تخصه لا يسمى إيلاء دونها. النهاية في غريب الحديث والأثر (١/ ٦٢)، طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص: ٦١).

(٢) أصل اللعن الطرد والإبعاد يقال: لعنه الله أي باعده الله. والتعن الرجل إذا لعن نفسه من تلقاء نفسه فقال عليه لعنة الله إن كان كاذباً، والتلاعن واللعان هو الملاعنة ولا يكونان إلا من اثنين يقال لاعن امرأته لعاناً وملاعنة، وقد لاعن الإمام بينهما فتلاعنا. الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي (ص: ٢٢٠) النهاية في غريب الحديث (٤/ ٢٥٥).

(٣) الظهار مأخوذ من الظهر وخصوا الظهر دون البطن والفخذ والفرج وهي أولى بالتحريم لأن الظهر موضع الركوب والمرأة مركوبه إذا غشيت فكأنه إذا قال أنت علي كظهر أمي أراد ركوبك للنكاح حرام علي كركوب أمي للنكاح فأقام الظهر مقام الركوب لأنه مركوب وأقام الركوب مقام النكاح لأن الناكح راكب وهذا من استعارات العرب في كلامها. الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي (ص: ٢١٨)، تهذيب اللغة (٦/ ١٣٥).

(٤) المهذب (٤/٣٧٤-٣٧٥)، نهاية المطلب (١٤/٤٧٤)، البيان (١٠/٢٤٥).

(٥) المبسوط للسرخسي (٧ / ٥٧)، بدائع الصنائع (٣/ ١٠٥)، حاشية ابن عابدين (٣/ ٣٠٨).

(٦) القواعد لابن رجب (١ / ٤٠٧)، المبدع في شرح المقنع (٦/ ٤١٧).

(٧) المهذب (٤/٣٧٦)، البيان (١٠/٢٤٦).

والطريق الثاني: الفرق بين النصين فيجب للرجعية ولا يجب لزوجة المرتد، لأنه بالإسلام صار / كأن لم يرتد، وبالرجعة ما صار كأن لم يطلق، ولهذا نقص عدد الطلاق، ويجب [٣/٩٠أ] عليها أن تعتد للوطء، لأنه كوطء الشبهة، ويدخل فيها بقية عدة الطلاق لأنها من واحد، ويملك رجعتها في بقية عدة الطلاق، ولا تحل للأزواج إلا بتمام عدة الوطء[1].

(١) المهذب (٣٧٦/٤)، البيان (٢٤٦/١٠).

فصل

تصح الرجعة من غير رضا الزوجة لقوله تعالى: **{وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ}**[1]، فجعل الزوج أحق بها من نفسها، ولا يفتقر إلى علمها، لأن ما لا يفتقر إلى رضاها لا يفتقر إلى علمها كطلاقها والإيلاء منها وظهارها[2].

فإن وطئها لم يكن ذلك رجعة، سواء نوى به الرجعة أو لم ينو[3].

وقال أبو حنيفة[4] وأحمد[5]: تحصل الرجعة بالوطء أو القبلة.

وقال مالك: إن نوى بذلك الرجعة صحت[6].

لنا: أن هذا فعل من قادر على الوطء فلا تصح به الرجعة، كالإشارة من القادر على النطق، ويخالف الوطء في مدة الإيلاء، لأنها ضربت لاستدعاء الوطء، وهذه ضربت للاستبراء أو البينونة، فاستُبرِئت المدة المضروبة بإسلام أحد الزوجين في دار الحرب، ولا تصح الرجعة إلا بالقول، لأنها استباحة بضع مقصود فصح بالقول كالنكاح، فإن قال: راجعتك أو ارتجعتك أو رددتك صحت الرجعة، وهذه الألفاظ صريحة فيها، لأنه ورد الشرع بها لقوله تعالى: **{وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ}**[7].

---

(١) سورة البقرة : آية (٢٢٨).

(٢) المهذب (٤/٣٧٦).

(٣) المهذب (٤/٣٧٧).

(٤) الاختيار لتعليل المختار (٣ / ١٦٥)، تحفة الفقهاء (٢ / ١٧٨)، اللباب في شرح الكتاب (١ / ٢٧٣).

(٥) مسائل أحمد وإسحاق لابن منصور (٤ / ١٧٣١)[١١٠٦]، الهداية لأبي الخطاب (ص٤٦٣)، العدة شرح العمدة (٢ / ٥٦)، الإنصاف للمرداوي (٩ / ١١٢).

(٦) الاستذكار لابن عبد البر (٦ / ١٤٢)، أحكام القرآن لابن العربي (١ / ٣٨٢)، تفسير القرطبي (٣ / ١٢١)، وهو قول إسحاق كما في مسائل أحمد وإسحاق لابن منصور (٤ / ١٧٣٢).

(٧) سورة البقرة : آية (٢٢٨).

وروى عمر رضي الله عنه أن **النبي صلى الله عليه وسلم راجع حفصة**(١).

وقال له: "**مُر ابنك فلْيُراجعها**"(٢).

وكذلك إذا قال: أمسكتها؛ فهو صريح على أصح الوجهين، وقيل: القولين، لأنه ورد بها القرآن في قوله تعالى: **{فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ}**(٣) والرجعة استدامة من وجه لما فات من الملك بالإضافة إلى الحل، فقد اجتمع فيها معنى الرجعة وورد الشرع بلفظها فكانت صريحة، فإن قال: إلى النكاح، أو لما وقع عليك من الطلاق؛ فهو تأكيد.

وإن قال: تزوجتك أو نكحتك؛ لم يصح في أصح الوجهين، لأنه غير مستعمل في الرجعة شرعاً ولا عرفاً.

وإن قال: راجعتك للمحبة أو للإهانة، وقال: أردت أني راجعتها لأني أحبها أو لأهينها بالرجعة؛ صحت الرجعة، لأنه أتى باللفظ وبيَّن الباعث عليه.

وإن قال: كنت قبل النكاح أحبها أو أهينها فرددتها إلى تلك المحبة أو الإهانة، ولم أردها إلى النكاح، قُبل قوله فيه مع يمينه، لأنه يحتمل ما يدعيه، ولم يلزمه حكم الرجعة، لأنه الظاهر من كلامه(٤).

والإشهاد على الرجعة مستحب وليس بواجب على أصح القولين، ويجب في القول الثاني، وهو رواية عن أحمد(٥).

لنا: أنها لا / تفتقر إلى القبول فلا تفتقر إلى الإشهاد، كسائر حقوق الزوج(٦). [٣/٩٠ب]

---

(١) تقدم تخريجه ص١٦٦.

(٢) تقدم تخريجه ص١٦٦.

(٣) سورة البقرة : آية (٢٢٩).

(٤) الأم للشافعي (٥/٢٤٥)، المهذب (٤/٣٧٧)، البيان (١٠/٢٤٩).

(٥) الهداية لأبي الخطاب (ص٤٦٢)، الإنصاف للمرداوي (٩ / ١١٢).

(٦) المهذب (٤/٣٧٧-٣٧٨)، الحاوي الكبير (١٠/٣١٩)، نهاية المطلب (١٤/٣٥٣)، البيان (١٠/٢٥٠).

وقوله تعالى: **{وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ}**[1] محمول على الاستحباب[2]، وكذلك يستحب الإشهاد بالإقرار بالرجعة خوف التجاحد، ولا تصح الرجعة في حال الردة.

وقال المزني: تكون موقوفة على عودها إلى الإسلام، لأنها حالة تمنع صحة النكاح فلأن تمنع صحة الرجعية أولى[3].

ولا يجوز تعليقها على شرط، فإن قال: راجعتك إن شئت، فقالت: شئت؛ لم يصح، لأنها استباحة بضع مقصود فلم يصح تعليقها على شرط النكاح، وعلى هذا لو قال لها قبل الطلاق: كلما طلقتك فقد راجعتك، ثم طلقها؛ لم تصح الرجعة، لأنه راجعها قبل أن يملك الرجعة، فهو كالطلاق قبل النكاح، ولأنه علقها على شرط[4].

ولو قال لها وهي في العدة: راجعتك أمس؛ كان إقراراً بالرجعة، لأنه يملك الرجعة، فإذا أقر لها قُبل إقرارُه به، كالزوج إذا أقرّ بالطلاق[5].

---

(١) سورة الطلاق : آية (٢).

(٢) البيان (٢٥٠/١٠).

(٣) مختصر المزني (١٩٦/١).

(٤) الأم للشافعي (٢٤٥/٥)، البيان (٢٥٠/١٠)، المجموع شرح المهذب (٢٧٠/١٧).

(٥) الأم للشافعي (٢٤٥/٥) الحاوي الكبير (٣١٣/١٠)، نهاية المطلب (٣٦٥/١٤)، الوسيط للغزالي (٤٦٨/٥)، البيان (٢٤٩/١٠).

فصل

إذا اختلف الزوجان فقال الزوج: راجعتك، وأنكرت المرأة، فإن كان ذلك قبل انقضاء العدة فالقول قول الزوج مع يمينه، لأنه يملك إنشاءها فملك الإقرار بها، وإن كان بعد انقضاء العدة فالقول قولها، لأنه لا يملك رجعتها فلا يملك الإقرار بها.

ولو اختلفا في الإصابة فقال الزوج: أصبتك قبل الطلاق فلي الرجعة، وأنكرت الإصابةَ المرأةُ فالقول قولها، لأن الأصل عدم الدخول، ويخالف المولى والعنين إذا ادعيا الوطء فأنكرت، حيث كان القول قولها، فإن الأصل عدم الوطء، لأن المرأة تدعي ما يثبت لها حق الفسخ والأصل عدمه وبقاء النكاح وسلامة الآلة، وفي مسألتنا قد وقع الطلاق، وهو يدعي لنفسه ثبوت الرجعة والأصل عدمه، فإذا حلف فلا عدة عليها ولا رجعة له.

ولو ادعت المرأة أنها أصابها وأنكر الزوج فالقول قوله مع يمينه، لأن الأصل عدم الإصابة، فإذا حلف فلا نفقة عليه ولا سكنى ولا رجعة له، وعليها العدة لأنها أقرت بها[1].

ولو طلقها طلقة رجعية وغاب المطلِّق ومضت العدة وتزوجت ثم قدم المطلق وادعى أنه راجعها قبل انقضاء العدة فله أن يخاصم الزوج الثاني، وله أن يخاصم المرأة، فإن أقام بينة ثبت أنها زوجته وأن نكاح الثاني باطل، وترد إلى الأول سواء دخل بها الثاني أو لم يدخل[2].

وقال مالك: إن كان الثاني قد دخل بها فهو أحق بها من الأول، وإن لم يكن قد دخل بها ففيه عنه روايتان[3].

---

(١) الأم للشافعي (٥/٢٤٥)، المهذب (٤/٣٧٨)، الحاوي الكبير (١٠/٣٢٠)، نهاية المطلب (١٤/٣٦٥)، الوسيط للغزالي (٥/٤٦٨)،

(٢) المهذب (٤/٣٧٩)، الحاوي الكبير (١٠/٣٢٢)، المجموع شرح المهذب (١٧/٢٧٥).

(٣) الاستذكار لابن عبد البر (٦ / ١٣٥).

لنا: أنه إذا صحت رجعته فلا حق للثاني فيها بحال، كما لو وطئ زوجة رجل بشبهة لا يصير / الواطئ أحق بها من الزوج، كذلك هاهنا مثله، فإن لم يكن الثاني قد دخل بها [٩١/٣أ] وجب لها عليه مهر المثل ولزمها العدة، ولا يحل للأول وطئها حتى تقضي عدتها من وطء الثاني، لأنه وطء شبهة، وإن لم يكن للأول بينة فإن صدقه الزوج والزوجة فهو كما لو أقام البينة، ولو صدقه الزوج الثاني وحده سقط حقه من نكاحه خاصة ولم تسلَّم إلى الأول، فإن كان قد دخل بها لزمه جميع المهر المسمى، وإن لم يكن دخل بها فنصفه، وإن كذبه الثاني فالقول قول الثاني مع يمينه، لأن الأصل عدم الرجعة ويحلف على أنه لا يعلم أنه راجعها، لأنه يحلف على نفي فعل الغير فإن حلف سقطت دعوى الأول.

وإن نكل ردت اليمين على الأول، وإن حلف سقط حق الثاني من نكاحه خاصة، فيكون كما لو صدقه(١).

وذكر في الشامل(٢): أنه يجب تسليمها إلى الأول، كما لو أقام البينة برجعتها(٣).

وذكر في المهذب: إن قلنا إن يمينه مع نكول المدعي عليه بمنزلة البينة؛ حكم بأنه لا نكاح بينهما، فإن كان قبل الدخول لم يلزمه شيء، وإن كان بعد الدخول لزمه مهر المثل، وإن قلنا إنه كالإقرار لم يقبل قوله في إسقاط حقها، فإن كان دخل بها لزمه المسمى، وإن لم يكن دخل بها فنصفه ولا تسلم المرأة إلى الزوج الثاني على القولين، لأنا جعلناه كالبينة أو كالإقرار في حقه دون حقها(٤).

قال الشيخ الإمام: وإطلاق صاحب الشامل غير صحيح، لأنه كالبينة في حقه لا في حقها، وتفصيل صاحب المهذب لا يقوم بحقه، لأنه إذا جعله كالبينة في حقه دون حقها حتى لا تسلم إليه فيجب أن يجعله كذلك في استحقاقها جميع المسمى إذا دخل بها، أو نصفه إذا لم يدخل بها، كما لو قال على التفريع في القول الثاني أنها إذا بدأ الزوج الأول

---

(١) المهذب (٣٨٠/٤)، البيان (٢٥٦/١٠).

(٢) الشامل، مخطوط ج٥، ل٢٣٧.

(٣) البيان (٢٥٦/١٠).

(٤) المهذب (٣٨٠/٤)، البيان (٢٥٦/١٠).

فخاصم المرأة فإن صدقته لم تسلَّم إليه، لأن إقرارها يقبل في حق نفسها لا في حق الثاني، ولكن يجب له عليها مهر المثل، لأنها أقرت أنها أحالت بينه وبين بضعها فلزمها بدله هذا أصح الوجهين، فمتى زال حق الثاني بطلاق أو بفسخ أو وفاة سلّمت إلى الأول، وإن كذبته فالقول قولها مع يمينها على أصح الوجهين، والثاني: لا يمين عليها.

لنا: أنها ربما أقرت له فيلزمها المهر فتحلف أنها لا تعلم أنه راجعها، فإن حلف وجب له عليه مهر المثل، ومتى زال نكاح الثاني سُلّمت إلى / الأول[1]. [٣/٩١ب]

(١) البيان (١٠/٢٥٧-٢٥٨).

فصل

إذا تزوجت الرجعية في عدتها وحبلت من الثاني ووضعت، ثم شرعت في إتمام عدة الأول فراجعها؛ صحت رجعته، لأنها راجعها في عدتها، وكذلك لو راجعها وهي حامل على أصح الوجهين، لأن حكم الزوجية باقٍ، وإنما حرمت عليه لعارض الحمل[1].

(١) التنبيه (٢١٠/١)، المهذب (٣٨٠/٤)، نهاية المطلب (٢٧٦/١٥)، البيان (٩٣/١١).

فصل

إذا طلق الحر زوجته ثلاثاً، أو العبد طلقتين، قبل الدخول أو بعده، جملة أو متفرقاً؛ حرمت عليه، ولا يحل له العقد عليها حتى تقضي عدته وتنكح زوجاً غيره فيطأها في الفرج وتبين منه بعده وتقضي عدته[1]، وحكي عن سعيد بن المسيب أنها تحل له بمجرد عقد الثاني عليها من غير وطء[2]، وبه قال بعض الخوارج[3] [4].

---

(١) المهذب (٣٨٠/٤)، الحاوي الكبير (٣٢٦/١٠)، نهاية المطلب (٣٧٤/١٤)، البيان (٢٥٨/١٠). قال ابن رشد: "أما البائنة بالثلاث فإن العلماء كلهم على أن المطلقة ثلاثاً لا تحل لزوجها الأول إلا بعد الوطء لحديث رفاعة". بداية المجتهد (٨٧/٢).

(٢) أحكام القرآن لابن العربي (١ / ٣٩٢)، الحاوي الكبير (٣٢٦/١٠)، البيان (٢٥٨/١٠). قال النووي في تهذيب الأسماء واللغات (١ / ٢٤٨): "ومن غرائب ابن المسيب قوله: إن المطلقة ثلاثًا تحل للأول بمجرد عقد الثاني من غير وطء، وقال جميع العلماء بسواه: يشترط الوطء". قال ابن رشد في بداية المجتهد (٨٧/٢): "وشذ سعيد بن المسيب فقال إنه جائز أن ترجع إلى زوجها الأول بنفس العقد لعموم قوله تعالى: {حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ} والنكاح ينطلق على العقد وكلهم قال التقاء الختانين يحلها إلا الحسن البصري فقال لا تحل إلا بوطء إنزال. وجمهور العلماء على أن الوطء الذي يوجب الحد ويفسد الصوم والحج ويحل المطلقة ويحصن الزوجين ويوجب الصداق هو التقاء الختانين".

(٣) الخوارج أول فرقة ظهرت في الإسلام، ظهرت في عهد الصحابة رضي الله عنهم، عمدة مذهبهم الكلام في الإيمان والكفر ما هما والتسمية بهما والوعد والإمامة، واختلفوا فيما عدا ذلك كما اختلف غيرهم، فمن وافق الخوارج في إنكار التحكيم وتكفير أصحاب الكبائر والقول بالخروج على أئمة الجور وأن أصحاب الكبائر مخلدون في النار وأن الإمامة جائزة في غير قريش فهو خارجي وإن خالفهم فيما عدا ذلك مما اختلف فيه المسلمون، وكذلك كل من خرج عن الإمام الحق الذي اتفقت الجماعة عليه يسمى خارجياً سواء كان الخروج في أيام الصحابة على الأئمة الراشدين أو كان بعدهم على التابعين بإحسان والأئمة في كل زمان، وإن خالفهم فيما سبق فليس خارجياً، بلغت فرقهم العشرين وكبارها ستة والباقي فروعهم، ولا يزالون مختلفين إلا من رحم ربك. انظر: الفصل في الملل والأهواء والنحل ٨٩/٢ والملل والنحل للشهرستاني ١١٣/١ والفرق بين الفرق لعبد القاهر البغدادي صـ١٧

(٤) البيان (٢٥٨/١٠). قال ابن المنذر: ومعنى ذوق العسيلة هو الوطء ؛ وعلى هذا جماعة العلماء إلا سعيد بن المسيب فقال : أما الناس فيقولون : لا تحل للأوّل حتى يجامعها الثاني، وأنا أقول: إذا تزوّجها تزوّجا صحيحاً لا يريد بذلك إحلالها فلا بأس أن يتزوّجها الأوّل. وهذا قول لا نعلم أحداً وافقه عليه إلا طائفة من الخوارج؛ والسنة مستغنً بها عما سواها. تفسير القرطبي (٣ / ١٤٨)، فتح الباري لابن حجر (٩ / ٤٦٧).

لنا: ما روي عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: جاءت امرأة رفاعة القرظي[١] إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت: إني كنت تحت رفاعة القرظي، وإنه طلقني فبَتَّ طلاقي، فتزوجت بعده بعبدالرحمن بن الزبير[٢]، وإنما معه كهدبة الثوب، فتبسم رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال: "**تريدين أن ترجعي إلى رفاعة! لا؛ حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك**"[٣]، أراد به لذة الجماع، شبهها بالعسل لِلَذَّتها.

وروي مثله عن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب وابن عباس وابن عمر وعائشة رضي الله عنهم ولم ينقل خلاف فنزل إجماعاً[٤].

وأما الآية فقد ثبت بالسنة أن المراد بالنكاح هاهنا الوطء، ولو كان المراد بها العقد فقد دل الخبر على اشتراط الوطء، كما دل الإجماع على اشتراط طلاق الثاني وانقضاء عدته.

وسواء وطئها وهي محرمة أو صائمة أو حائض، خلافاً لمالك[٥] وأحمد[٦].

لنا: أنه وطئها في الفرج بنكاح صحيح، فأحلها كما لو وطئها وقد ضاق وقت الصلاة عليه، بخلاف وطئها وهي مرتدة، لأنها إن لم تعد إلى الإسلام فالوطء في غير نكاح[٧].

وإن عادت إلى الإسلام فقد وطئها في نكاح غير تام، ولو وطئها رجعية لم يحصل به الإحلال.

---

(١) هو رفاعة بن رافع بن مالك بن العجلان بن عمرو الأنصاري الخزرجي، أبو معاذ، من أهل بدر، وشهد هو وأبوه العقبة وبقية المشاهد، وروى عن النبي ﷺ وعن أبي بكر الصديق وعن عبادة بن الصامت، توفي سنة (٤١)هـ. انظر:الطبقات الكبرى (٢٩٦/١)، الاستيعاب (٢٣٠)، الإصابة (٤٨٩/٢).

(٢) هو عبد الرحمن بن الزّبير بفتح الزاي وكسر الموحدة، ابن باطيا القرظي، من بني قريظة. ويقال هو ابن الزّبير بن زيد بن أمية بن زيد بن مالك بن عوف بن عمرو بن مالك بن الأوس. قال ابن حجر: كذا ذكره ابن منده، فيحتمل أن يكون نسب إلى زيد بالتبنّي لصنيع الجاهلية، وإلا فالزّبير بن باطيا معروف في بني قريظة. انظر: الاستيعاب (٢/ ٨٣٣)، الإصابة (٤/ ٢٥٨).

(٣) رواه البخاري كتاب الشهادات باب شهادة المختبي (٣ / ٢٢٠ح٢٦٣٩) صحيح مسلم كتاب النكاح باب لا تحل المطلقة ثلاثا لمطلقها حتى تنكح زوجا غيره ويطأها ثم يفارقها وتنقضى عدتها (٤ / ١٥٤ح٣٥٩٩).

(٤) الحاوي الكبير (٣٢٧/١٠)، نهاية المطلب (٣٧٤/١٤)، البيان (٢٥٩/١٠).

(٥) قال ابن رشد: "وخالفهما في ذلك كله الشافعي وأبو حنيفة والثوري والأوزاعي فقالوا: يحل الوطء وإن وقع في عقد فاسد أو مباح". بداية المجتهد (٨٧/٢).

(٦) الإنصاف للمرداوي (٩ / ١٢١).

(٧) الحاوي الكبير (٣٣٠/١٠)،

وقال المزني: لا يتصور هذا، قال أصحابنا: يتصور بأن يسبق الماء إلى فرجها فتحل من غير وطء[١].

فإن وطئها فيما دون الفرج أو في الدبر لم تحل بذلك، لأن النبي صلى الله عليه وسلم علق الإحلال بذوق العسيلة[٢]، وذلك لا يوجد فيما دون الفرج ولا في الدبر[٣].

(١) مختصر المزني (١/١٩٧).

(٢) تقدم تخريجه ص٣١١.

(٣) المهذب (٤/٣٨١)، الحاوي الكبير (١٠/٣٢٨)، البيان (١٠/٢٦٠).

فصل

وأدنى ما يحصل به الإحلال أن يغيّب الحشفة في فرجها مع الانتشار، لأن أحكام الوطء كلها تتعلق بتغيب الحشفة وشرط الانتشار ليحصل ذوق العسيلة، فإن غيب من غير انتشار لم يحل العقدُ / ذوقَ العسيلة، وإن كان بعض ذكره مقطوعاً فقد ذكرت حكمه في [٩٢/٣أ] الرد بالعيب، ولابد أن يكون ما غيبه منه منتشراً ليحصل به ذوق العسيلة، وسواء كان الزوج فحلاً أو مشلولاً، لأنه لا يفقد في المشلول إلا الإنزال، وليس هو شرطاً في الإحلال، وسواء البالغ أو المراهق[١].

وقال مالك: لا تحل به، كالطفل[٢].

لنا: أنه يحصل بوطئه ذوق العسيلة بخلاف الطفل، وسواء كان عاقلاً أو مجنوناً، مستيقظاً أو نائماً، استدخلت ذكره لحصول الوطء الذي تذاق به عسيلته، وسواء كانت الزوجة عاقلة أو مجنونة، نائمة أو مستيقظة، كبيرة أو صغيرة يجامع مثلها، لما قدمناه، وسواء علم أنها زوجته أو ظنها أجنبية فكانت زوجته لحصول وطء الزوج، ولابد أن يصادف الوطء نكاحاً صحيحاً.

وقال في القديم: يحصل الإحلال بالوطء في النكاح الفاسد[٣].

لنا: قول تعالى: **﴿حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾**[٤]، ولا يطلق اسم النكاح والزوج في الشرع إلا على من نكح نكاحاً صحيحاً، ولهذا لو حلف أنه لا ينكح فنكح نكاحاً فاسداً لم يحنث. وعلى هذا لو نكح مسلم ذمية ثم طلقها ثلاثاً وتزوجت بذمي فأصابها أحلها[٥].

---

(١) المهذب (٣٨١/٤-٣٨٢)، الحاوي الكبير (٣٧٤/٩)، البيان (٢٦٠/١٠).

(٢) الاستذكار لابن عبد البر (٥ / ٤٤٦)، مواهب الجليل (١ / ٤٤٩).

(٣) الأم للشافعي (٨٠/٥)، المهذب (٣٨٢/٤)، الحاوي الكبير (٣٧٤/٩)، البيان (٢٦٣/١٠).

(٤) سورة البقرة : آية (٢٣٠).

(٥) الأم للشافعي (٢٧٢/٤)، مختصر المزني (٢٠١/١).

وقال مالك: لا يحلها بوطئه[١].

لنا: أن أنكحة الكفار صحيحة فحصل الإحلال بالوطء فيها كأنكحة المسلمين.

فأما إذا وطئها أجنبي يظنها زوجته فإنها لا تحل، لأنها لم ينكحها زوج، وكذلك لو وطئها مولاها لما ذكرته، وسواء ضعف الجماع وقوته.

ولو أفضاها؛ لأنه يحصل به ذوق العسيلة، وعليه دلت قصة عبدالرحمن بن الزبير، فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم علق الإحلال بوطئه مع علمه بصفة آلته، والإفضاء أمر زائد على المبيح فلا يتغير حكمه به[٢].

ولو وطئها في نكاحٍ عُقِد بغيرِ وليٍّ أو بغير شهود أو شرط فيه أنه إذا أحلها فلا نكاح بينهما؛ لم تحل على المذهب لما قدمته، وتسميته محللاً مجاز، لأنه حاول إثبات الحل، ولو كانت الإصابة بعد ردة أحدهما ثم رجع المرتد إلى الإسلام؛ لم تحل بتلك الإصابة الأولى.

وأنكر المزني تصور هذا، وهو ممكن بأن يكون استمتع بها فيما دون الفرج فسبق ماؤه إلى رحمها فحملت منه، فهذه مرتدة قبل الدخول، ونكاحها موقوف على انقضاء عدتها[٣].

ولو كانت زوجته أمة فطلقها ثلاثاً؛ لم يحل له وطؤها بملك اليمين على أصح الوجهين، لقوله تعالى: **{فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ}**[٤]، / [٣/٩٢ب] فنفى الحل مطلقاً ولم يخصه بنكاح، ولا بملك يمين، ولأن من لا تحل له بعقد النكاح لم تحل [بملك][٥] اليمين كالأم والأخت، لأنه لا يجوز أن يكون البضع محللاً من وجه محرماً من وجه[٦].

---

(١) الاستذكار (٥ / ٤٤٦)، التمهيد لابن عبد البر (١٣ / ٢٣٠)، جامع الأمهات لابن الحاجب (١ / ١٥٩).

(٢) الأم للشافعي (٥/٢٤٩)، الحاوي الكبير (٩/٥٣٩).

(٣) الأم للشافعي (٥/٢٤٩)، مختصر المزني (١/١٩٧)، البيان (٩/٤٠٤).

(٤) سورة البقرة : آية (٢٣٠).

(٥) الأم للشافعي (٥/٢٤٩)، المهذب (٤/٣٨٣).

(٦) زيادة يقتضيها السياق وليست في الأصل.

فصل

إذا طلق زوجته ثلاثاً وتفرقا، ثم جاءت فادعت أنها قضت عدته وتزوجت بزوج آخر أصابها وأبانها وقضت عدته، وقد مضى زمان يمكن فيه صدقها؛ فالمستحب له أن يبحث عن حالها ليقْدِم على يقين، فإن ترك البحث وصدقها على ما ادعته وتزوجها صح النكاح، لأن الاعتبار في صحة العقد بما توافق المتعاقدان عليه، ولأن من شروط الوطء قضاء العدة وتتعذر إقامة البينة عليها، فإن وقع في نفسه أنها كاذبة فالورع أن لا يتزوجها لقوله صلى الله عليه وسلم: "**دع ما يريبك إلى ما لا يريبك**"[1].

فإن رجعت عما أخبرت به، فإن كان قبل العقد عليها؛ لم يجز أن يعقد، لزوال ما بني جواز العقد عليه، وإن كان بعد العقد عليها؛ لم يقبل قولها، لأن في قبوله إبطال العقد الذي اعترفت بصحته[2].

وإن تزوجت المطلقة ثلاثاً بزوج ثم طلقها وادعت عليه أنه أصابها وأنكر الزوج؛ لم يقبل قولها على الزوج الثاني في الإصابة، لأنها تدعي به لزوم جميع المهر والأصل عدمه، ويقبل في إباحتها للزوج الأول لأنها مؤتمنة فيه، فلو كذبها الزوج الأول بما أخبرت به ثم عاد وصدقها؛ جاز له أن يتزوجها، لأنه يجوز أن يكون كذبها ثم ظهر له بعد ما عرف به صدقها.

أما إذا ادعت على الزوج الثاني أنه طلقها وأنكر؛ فإنها لا يحل للأول نكاحها، لأن الأصل بقاء نكاحه[3].

(١) تقدم تخريجه ص٢٨٢.

(٢) المهذب (٣٨٤/٤)، الحاوي الكبير (٣٢٣/١٠)، البيان (٢٦٤/١٠).

(٣) المهذب (٣٨٣/٤-٣٨٤)، الحاوي الكبير (٣٣٣/١٠)، البيان (٤٧٨/١٠).

فصل

إذا عادت المطلقة ثلاثاً إلى زوجها الأول بشروط الإباحة؛ ملك عليها ثلاث طلقات، لأنه نكاح مستأنف فملك فيه ثلاث طلقات، كما لو لم يتقدمه نكاح ولا طلاق، ولو كان قد طلقها طلقة أو طلقتين ثم عادت إليه بعد إصابة الزوج الثاني عاد ما بقي من عدد طلقات النكاح الأول[١].

وقال أبو حنيفة: تعود إليه بثلاث طلقات[٢].

لنا: أنها عادت قبل استيفاء عدد طلاق النكاح الأول، فعادت بما بقي من طلاقه، كما لو لم يصبها زوج آخر[٣]. والله أعلم.

(١) المهذب (٣٨٤/٤)، الحاوي الكبير (٢٨٧/١٠).

(٢) الاختيار لتعليل المختار (٣ / ١٦٦).

(٣) المهذب (٣٨٤/٤)، الحاوي الكبير (٢٨٧/١٠)، نهاية المطلب (٢٧٥/١٤).

كتاب الإيلاء

يصح الإيلاء من كل زوج بالغ عاقل قادر على الوطء لقوله تعالى: **{لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ}**(1).

فأما الصبي والمجنون فلا يصح إيلاؤهما للخبر المشهور في رفع القلم عنهما، ولأنه قول مختص بالزوجية فلم يصح منهما كالطلاق، وأما من لا يقدر على الوطء فإنْ / كان [٩٣/٣أ] بسبب يزول كالمرض والحبس صح إيلاؤه، لأنه يقدر على الوطء في ثاني الحال، وإن كان بسبب لا يزول كالجب والشلل لم يصح إيلاؤه على أصح القولين.

والثاني: يصح(2).

لنا: أنه حلف على ترك ما لا يقدر عليه فلم يصح يمينه، كما لو حلف لا يصعد السماء.

ويصح الإيلاء في حال الرضا والغضب، وقال ابن عباس: الإيلاء في حال الغضب لا يصح(3).

وعن مالك: إن قصد به الإصلاح لا يكون إيلاءً(4).

لنا: عموم الآية، ويحتمل أنه أخبر عن غالب الحال فلا يلزم أن يختص به حكماً كالمفاداة(5)، ويصح الإيلاء بالله تعالى لقوله صلى الله عليه وسلم: "**من كان حالفاً فلا يحلف إلا بالله تعالى**"(6).

---

(١) سورة البقرة : آية (٢٢٦).

(٢) المهذب (٣٨٥/٤-٣٨٦)، البيان (٢٧٣/١٠)، المجموع شرح المهذب (٢٨٨/١٧).

(٣) رواه سعيد بن منصور (٢ / ٢٥ ح١٨٧٦) وابن حزم في المحلى (٢٤٥/١١).

(٤) المدونة الكبرى (٢ / ٣٤٠).

(٥) فدت المرأة نفسها من زوجها تفدي وافتدت أعطته مالاً حتى تخلصت منه بالطلاق. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (٢/ ٤٦٥).

(٦) رواه البخاري كتاب المناقب باب أيام الجاهلية (٥ / ٥٣ ح٣٨٣٦) ومسلم كتاب الأيمان باب النهى عن الحلف بغير الله تعالى (٥ / ٨١ ح٤٣٤٨).

ويصح بالطلاق والعتاق وصدقة المال على أصح القولين، وفي الثاني: لا يكون مولياً[1]، وهو أشهر الروايتين عن أحمد[2].

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يصح إيلاء الكفار بالله تعالى، ويصح بالطلاق والعتاق[3].

وقال مالك: لا يصح، يعني: أنه إذا أسلم لا يوقف ولا يطالب[4].

لنا: أنه صح طلاقه ويمينه عند الحاجة، فهو كالمسلم والمطالبة، من آلى فلان، ولأن الحلف بالطلاق والعتاق سمّيا حَلِفاً ويميناً، ولهذا لو قال: إن حلفت فأنت طالق، فحلف بالطلاق والعتاق؛ حنَث، ولأنه لا يقدر على الوطء إلا بلحوق ضرر فكان مولياً، كما لو حلف بالله تعالى.

وكذلك لو قال: إن وطئتك فللّه عليّ أن أصلي؛ فإنه يكون مولياً في الحكم على القول المختار[5].

وقال أبو حنيفة: لا يكون مولياً[6].

لنا: أنه حق يلزمه بالنذر فكان بالحلف به مولياً، كالصوم والحج، ولأن الصلاة تفتقر إلى شيء من المال، كشراء الماء والسترة، فعلى هذا إن قال: إن وطئتك فعبدي حرٌّ لله علي أن أعتق رقبة أو امرأتي الأخرى طالق؛ صار مولياً لما قدمناه.

وإن قال: إن وطئتك فعليّ أن أطلقك؛ لم يصر مولياً، لأن الطلاق لا يلتزم بالنذر فلا يلزمه بوطئها شيء، وكذا إن قال: إن وطئتك فأنت زانية؛ لم يكن مولياً، لأنه لا يلزمه بوطئها شيء، لأنه لا يصير قاذفاً، لأن القذف لا يتعلق بالصفات، ولأنها لا تصير بوطء الزوج زانية، فلا يلزمه شيء بوطئها[7].

---

(١) الحاوي الكبير (١٠/ ٤٠٥)، البيان (١٠/٢٧٦).

(٢) الهداية لأبي الخطاب (ص: ٤٦٥)، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٢ / ١٨٤) المغني (٧/ ٥٣٦).

(٣) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ٧٦)، أحكام القرآن للجصاص (٢ / ٥٤)،

(٤) التهذيب في اختصار المدونة (٢/ ٣٢٨)، مختصر خليل (ص: ١٢٣).

(٥) المهذب (٣٨٧/٤)، الحاوي الكبير (٣٤٣/١٠)، نهاية المطلب (٤٠٩/١٤).

(٦) البحر الرائق (٤ / ٦٥)، مجمع الأنهر (٢ / ٩٤)، البيان (٢٧٤/١٠).

(٧) المهذب (٣٨٧/٤)، الحاوي الكبير (٣٤٣/١٠، ٣٤٤)، نهاية المطلب (٤٠٩/١٤)، البيان (٢٧٥/١٠).

وكذلك إن قال: إن وطئتك فعليّ صوم هذا الشهر؛ لم يكن موالياً، لأن المولي من يلزمه بالوطء بعد أربعة أشهر حق وصوم هذا الشهر بعد مضي مدة التربص محال، فلا يلزمه شيء[1].

ولو قال: إن وطئتك فعبدي سالم حرٌّ عن ظهاري إن تظاهرت؛ لم يكن مولياً فيها في الحال، لأنه لا يلزمه بوطئها شيء، فإن تظاهر منها / قبل الوطء صار مولياً، خلافاً للمزني[2]. [٣/٩٣ب]

لنا: أنه يلزمه بوطئها حق وهو عتق هذا العبد، فكان مولياً، كما لو قال: إن وطئتك فعبدي حر[3].

فأما إذا نذر أن يصوم اليوم الذي عليه من رمضان يوم الاثنين مثلاً ففيه منع، وإن سلمنا فقد اعتذر في المهذب بأن الصوم لا يتفاضل بتفاضل الأيام، وفيه نظر، فإن الصوم في النهار الطويل والحر الكثير أفضل لا محالة من الصوم في أيام الشتاء، لكن العذر أن اعتبار التماثل في الأيام فيه عسر وتعزير بتأخر القضاء، فلذلك لم يعتبر، أما الرقاب فإنها يتفاضل أجر عتقها بتفاضل قيمتها، ففي الخبر: "**أفضلها أغلاها ثمناً وأنفسها عند أهلها**"[4]، إلا أنه إذا وطئ يكون مخيراً بين عتق العبد وكفارة اليمين، لأنه نذْرُ لجاج[5]، فإنْ كفَّر كان عتق العبد عن الظهار، ولأن إيقاع العتق كان بعد الظهار[6].

---

(١) المهذب (٣٨٧/٤)، الحاوي الكبير (٣٤٣/١٠، ٣٤٤)، نهاية المطلب (٤٠٩/١٤)، البيان (٢٧٥/١٠).

(٢) مختصر المزني (٨/ ٣٠٦)، المهذب (٣٨٧/٤)، البيان (١٠ / ٢٧٦).

(٣) المهذب (٣٨٧/٤)، الحاوي الكبير (٣٤٣/١٠، ٣٤٤)، نهاية المطلب (٤٠٩/١٤)، الوسيط للغزالي (١٠/٦)، البيان (٢٧٦/١٠).

(٤) رواه البخاري كتاب العتق باب أي الرقاب أفضل (٣ / ١٨٨ح٢٥١٨).

(٥) نذر اللجاج: يسمى نذر الغضب، ويمين الغلق، ونذر الغلق عند الشافعية والحنابلة: هو النذر الذي يخرج مخرج اليمين للحث على فعل شئ، أو المنع منه، غير قاصد به النذر ولا القربة. تحرير ألفاظ التنبيه (ص: ١٧٢)، معجم لغة الفقهاء (ص: ٣٨٩).

(٦) المهذب (٣٨٧/٤)، الحاوي الكبير (٣٦١/١٠).

فصل

ولا يصح الإيلاء إلا على ترك الوطء في الفرج[1]، فإن قال: لا والله لا وطئتك في الدبر، أو فيما دون الفرج؛ لم يكن مولياً، لأنه ضرر على المرأة في ترك الوطء في الفرج، لأنه موضع قضاء الشهوة وحصول الولد، ولأن الوطء في الدبر ممنوع منه من غير يمين، فلا تؤثر اليمين في منعه، فإن قال: والله لا أنيكك ولا أغيب ذكري في فرجك أو الحشفة أو لا افتضيتك بذكري وهي بِكرٌ؛ فهو مُولٍ في الظاهر والباطن، لأن هذه الألفاظ صريحة في المقصود لا تحتمل غيره[2].

وإن قال: لا جامعتك أو لا وطئتك ولا افتضيتك ولم يقل بذكري؛ فهو مُوْلٍ في الظاهر، لأن إطلاق هذه الألفاظ يقتضي ترك الوطء في الفرج، وإن أراد به الوطء بالقدم أو الاجتماع بالجسم أو الافتضاض بالأصابع؛ دُيِّنَ فيه، لأنه يحتمل ما يدعيه، وفي الافتضاض وجه أنه صريحٌ، وليس بالقوي[3].

وإن قال: لا دخلت عليك أو لا جمعني وإياك أو لا اجتمع رأسي ورأسك؛ لم يكن مولياً حتى ينوي به ترك الوطء في الفرج، لأنه يعبر عنه وعن غيره ويستعمل فيهما، فلا يصرف إلى أحدهما إلا بالنية، وكذلك إذا قال: لا باشرتك أو لا مسستك أو أفضيت إليك في أصح القولين[4].

---

(١) مختصر المزني (١٩٧/١)، المهذب (٣٨٨/٤)، الحاوي الكبير (٣٤٥/١٠)، البيان (٢٨١/١٠).

وقد قدم الإمام الشافعي رحمه الله قاعدة في الباب فقال: "من أوجب على نفسه شيئاً يجب عليه إذا أوجبه فأوجبه على نفسه إن جامع امرأته فهو في معنى المولى لأنه لا يعدو أن يكون ممنوعاً من الجماع إلا بشيء يلزمه به وما ألزم نفسه مما لم يك يلزمه قبل إيجابه أو كفارة يمين، قال: ومن أوجب على نفسه شيئاً لا يجب عليه ما أوجب ولا بدلٌ منه فليس بمول وهو خارج من الإيلاء". الأم للشافعي (٢٦٥/٥).

(٢) الأم للشافعي (٢٦٦/٥)، مختصر المزني (١٩٧/١)، المهذب (٣٨٨/٤)، الحاوي الكبير (٣٤٥/١٠)، البيان (٢٨١/١٠).

(٣) الأم (٢٦٦/٥)، مختصر المزني (١٩٧/١)، المهذب (٣٨٨/٤)، الحاوي الكبير (٣٤٥/١٠).

(٤) الأم للشافعي (٢٦٦/٥)، مختصر المزني (١٩٧/١)، المهذب (٣٨٩/٤)، الحاوي الكبير (٣٤٦/١٠)، البيان (٢٨٢/١٠).

وقال أحمد: يكون مولياً[1].

لنا: ما قدمناه.

وإن قال: لا أصبتك أو لا مسستك أو لا غشيتك أو باضعتك أو لا قربتك؛ لم يكن مولياً من غير نية على أصح قولي أحد الطريقين، وفي الثاني: يكون مولياً من غير نية، وفي الطريق الثاني: هو كناية قولاً واحداً، لأنه يستعمل في ترك الوطء في الفرج وفي الوطء وفي غيره استعمالاً واحداً فلا ينصرف إلى ترك / الوطء من غير نية، وفيه طريق ثالث: أن قوله: لا أصبتك إيلاء في الحكم قولاً واحداً[2]. [٩٤/٣أ]

وقال أبو حنيفة: لا باضعتك صريحٌ[3].

لنا: ما قدمنا، والمباضعة مأخوذة من المباضعة في البدن دون البضع.

وإن قال: والله لا أغيب الحشفة في الفرج؛ فهو مولٍ من غير نية، لأن تغيب ما هو دون الحشفة ليس بوطء، ولا يتعلق به شيء من أحكام الوطء.

وإن قال: والله لا وطئتك في الدبر أو فيما دون الفرج؛ فهو غير مول، لأنه لم يمنع نفسه من الجماع في الفرج.

وإن قال: لا جامعتك إلا جماع سوء، فإن أراد به الجماع في الدبر أو فيما دون الفرج؛ فهو مول، وإن أراد به جماعاً ضعيفاً؛ فليس بمول، لأن الضعيف والقوي سواء في المقصود.

وإن قال: لا أغتسل من جماعك، فإن أراد أني لا أطؤك؛ فهو مول، وإن أراد شيئاً غيره فليس بمول[4].

---

(١) الهداية لأبي الخطاب (١ / ٤٦٧)، الإنصاف للمرداوي (٩ / ١٢٤).

(٢) الأم للشافعي (٥/٢٦٦)، مختصر المزني (١/١٩٧)، المهذب (٤/٣٨٩)، الحاوي الكبير (١٠/٣٤٦)، البيان (١٠/٢٨٢).

(٣) البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٤ / ٦٦).

(٤) الأم للشافعي (٥/٢٦٦)، المهذب (٤/٣٩٠)، الحاوي الكبير (١٠/٣٤٦)، البيان (١٠/٢٨٣).

فصل

لا يصح الإيلاء إلا على ترك الوطء في مدة تزيد على أربعة أشهر، حراً كان الزوج أو عبداً، حرة كانت الزوجة أو أمة[1].

فإن آلى على أربعة أشهر فحسب، أو على ما دون أربعة أشهر؛ لم يكن مولياً، وروي عن ابن عباس: لا يكون مولياً إلا إذا حلف على ترك الوطء أبداً مطلقاً[2].

وقال أبو حنيفة: إذا حلف على ترك الوطء أربعة أشهر فما زاد صار مولياً إيلاءً شرعياً[3].

وقال ابن أبي ليلى والنخعي والحسن وقتادة: إذا حلف لا يطأها يوماً أو يومين أو أقل أو أكثر صار مولياً[4].

لنا: قوله عز وجل: **{لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ}**[5]، فدل أنه لا يصير مولياً بما دونها، ولأن الضرر لا يتحقق بترك الوطء فيما دون أربعة أشهر، ولهذا روي أن عمر رضي الله عنه كان يطوف ليلة بالمدينة على ساكنيها السلام فسمع امرأة تنشد:

ألا طالَ هذا الليلُ وَازْوَرّ جانبُه ... وليس إلى جَنْبي خليلٌ أُلاعبه

فوالله لولا اللهُ لا شيءَ غيرُه ... لَزُعْزِعِ مِن هذا السريرِ جوانبُه

مخافةُ ربي والحياءُ يَكُفُّني ... فأُكرمُ بَعْلي أن تُنالَ مَرَاكِبه

---

(١) الأم للشافعي (٢٦٦/٥)، المهذب (٣٩٠/٤)، معرفة السنن والآثار للبيهقي (١١٠/١١)، الحاوي الكبير (٣٣٧/١٠)، نهاية المطلب (٣٨٣/١٤)، البيان (٢٨٤/١٠).

(٢) السنن الصغير للبيهقي (٣/ ١٣٧ ح٢٧٢٧)، بداية المجتهد (٢ / ١٠١)، فتح القدير للشوكاني (١ / ٣١١).

(٣) كتاب الآثار لمحمد بن الحسن (١ / ١٥٠)، الاختيار لتعليل المختار (٣ / ١٦٧)، قال ابن قدامة: لا خلاف بين أهل العلم في أن الحلف بذلك إيلاء. المغني (٧ / ٥٣٦).

(٤) مصنف عبد الرزاق (٦ / ٤٤٧)، اختلاف العلماء للمروزي (ص ١٨٢)، المغني لابن قدامة (٣٠٠/٧).

(٥) سورة البقرة : آية (٢٢٦).

فاستحضر عمر رضي الله عنه النساء، وقال: كم تصبر المرأة عن الرجل؟ فقلن: شهرين وفي الثالث يقل الصبر وفي الرابع ينفد، فكتب رضي الله عنه إلى أمراء الأجناد أن لا يحبسوا رجلاً عن امرأته أكثر من أربعة أشهر[1]، ولأن الله تعالى أمر أن يتربصن أربعة أشهر.

فإذا حلف على أربعة أشهر أو ما دونها انقضت مدة الإيلاء قبل انقضاء مدة التربص، فلا يبقى للأمر بالتربص معنى، لأنه يكون ممتنعاً من الوطء من غير يمين، والآية / وردت فيمن [٩٤/٣ب] آلى على مدة تزيد على أربعة أشهر، بدليل قوله تعالى: **{لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ}**[2]، وإنما يتربصن في مدةٍ تناوَلَتْها اليمين.

وعن ابن عباس رضي الله عنهما أنه لا يمكنه أن يتخلص من اليمين بعد التربص بغير حنث[3]، فأشبه إذا طلق ملك اليمين من غير حنث، أو نذرها، بخلاف ما لو آلى أن لا يطأ في موضع معين، فإنه يمكنه أن يتخلص من اليمين.

فإن قال: والله لا وطئتك فهو مُولٍ، لأن الإطلاق يقتضي الدوام والتأبيد[4].

وقال مالك وأبو حنيفة: تختلف مدة الإيلاء بالرق والحرية، إلا أن مالكاً يعتبره بالزوج[5]، وأبو حنيفة يعتبره بالمرأة، فيجعل للأمة شهرين[6]، وهو رواية عن أحمد[7].

لنا: أنها مدة مضروبة لأجل الوطء، فلم تختلف بالرق والحرية، كمدة الفيئة، ولا نسلم أنها لا تتعلق البينونة بها، ويلزمه مدة الفيئة، والمدة مبنية على الكمال.

---

(١) رواه البيهقي في السنن الكبرى (٢٩/٩ح١٨٣٠٧). قال ابن كثير في تفسيره (٢٦٩/١): وهو من المشهورات.

(٢) سورة البقرة : آية (٢٢٦).

(٣) جامع البيان للطبري (٤ / ٤٧٦ح٤٥٥٠).

(٤) مختصر المزني (١٩٨/١)، المهذب (٣٩١/٤)، نهاية المطلب (٣٨٣/١٤)، البيان (٢٧٣/١٠).

(٥) أحكام القرآن لابن العربي (١ / ٣٥٥)، الاستذكار لابن عبد البر (٦ / ٤٧-٤٨).

(٦) الاختيار لتعليل المختار (٣ / ١٦٩).

(٧) المسائل الفقهية لأبي يعلى الفراء (٢ / ١٧١)، الهداية لأبي الخطاب (١ / ٤٦٥)، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٢ / ١٨٥).

وإن قال: والله لا وطئتك مدة، أو ليطولن عهدك بجماعي، أو حلف على حين أو زمان؛ فإن أراد مدة تزيد على أربعة أشهر فهو مُولٍ، وإن لم تكن له نية فليس بمُول، لأنها تقع على القليل والكثير(١).

وإن قال: والله لا وطئتك خمسة أشهر، فإذا مضت فوالله لا وطئتك سنة؛ فهما إيلاءان في زمانين، أحدهما وجد زمانه والثاني لم يوجد زمانه بعد، فتتربص به عقيب اليمين أربعة أشهر، فإذا انقضت طولب بالفيئة أو الطلاق، فإن فاء حنث في اليمين الأولة ولزمته الكفارة وزال حكم الإيلاء الأول، فإذا مضت خمسة أشهر من حين اليمين وجد زمان الإيلاء الثاني واعتُبرت له أحكامه(٢).

وإن قال: والله لا وطئتك خمسة أشهر ولا وطئتك سنة؛ دخلت المدة الأولة في المدة الثانية، فيكون إيلاءً واحداً بيمينين، فتضرب له مدة واحدة، ويوقف لهما وقت واحد، فإن وطئ بعد خمسة أشهر حنث في يمينين، وفيها وجه: أنها كالتي قبلها، وليس بشيء(٣).

وإن قال: والله لا وطئتك أربعة أشهر، فإذا مضت فوالله لا وطئتك أربعة أشهر؛ كان مولياً في الحال، لأنه منع نفسه من وطئها ثمانية أشهر، فهو كما لو منعها بيمين واحدة، هذا أصح الوجهين، والوجه الثاني: لا يكون مولياً(٤).

وإن قال: إن وطئتك فوالله لا وطئتك؛ لم يكن مولياً في الحال على أصح القولين، وفي الثاني يكون مولياً في الحال، فإن وطئها صار مولياً، لأنه إذا وطئها ثانياً لزمته الكفارة(٥).

وكذلك إذا قال: والله لا وطئتك سنة إلا مرة؛ لم يكن مولياً في الحال، لأنه لا يلزمه بوطئها في الحال شيء، فإن وطئها لم يمكنه بعده أن يطأها / حتى يتم السنة أن لا يحنث، ثم ينظر [٣/٩٥أ] فإن لم يبق من السنة أكثر من أربعة أشهر فليس بمول.

وإن قال: والله لا وطئتك في السنة إلا يوماً فهو كما لو قال: إلا مرة(١).

---

(١) المهذب (٣٩١/٤)، نهاية المطلب (٣٨٣/١٤).

(٢) المهذب (٣٩١/٤)، البيان (٢٨٧/١٠).

(٣) نهاية المطلب (٣٨٣/١٤)، البيان (٢٨٦/١٠).

(٤) المهذب (٣٩١/٤)، نهاية المطلب (٣٨٣/١٤)، البيان (٢٨٧/١٠).

(٥) مختصر المزني (١٩٨/١)، المهذب (٣٩٢/٤)، البيان (٢٨٨/١٠).

وقال زفر: يكون مولياً، ويجعل اليوم المستثنى من آخر السنة[٢].

لنا: أنه استثناء يومٍ منكّرٍ فلا يختص بآخر السنة، فهو كما لو حلف أن لا يكلمه سنة إلا يوماً فإن له أن يكلمه أي يوم من السنة شاء من غير حنث، ويخالف إذا قال هذا إلى سنة إلا يوماً، فإنه لو جاز مطالبته قبل آخر السنة بطلت فائدة التأجيل، والوطء في يوم لا يمنع تعلق اليمن بما بعده فافترقا.

(١) مختصر المزني (١٩٨/١)، التنبيه (١٨٩/١)، المهذب (٣٩٣/٤)، المجموع شرح المهذب (٣٠٦/١٧).

(٢) الاختيار لتعليل المختار (٣ / ١٧٠)، أحكام القرآن للجصاص (٢ / ١٢٢).

فصل

فإن علق الإيلاء على شرط يستحيل وجوده، بأن قال: والله لا وطئتك حتى تصعدي السماء، أو تصافحي الثريا؛ كان مولياً، لأن ذلك يقتضي التأبيد، فهو كما لو أطلق أو قال أبداً[١].

وكذلك إن علقه على شرط سفر [٢] لا يوجد إلا بعد أكثر من أربعة أشهر بأن قال: والله لا وطئتك إلى يوم القيامة أو حتى أخرج من بغداد إلى الصين وأعود إليها، لأنه يتيقن أن ذلك لا يكون حتى يمضي أكثر من أربعة أشهر، وكذلك إن علقه على شرط يغلب على ظنه أنه لا يوجد إلا بعد أكثر من أربعة أشهر، بأن قال: حتى يخرج الدجال، أو حتى يقدم زيد من خراسان، وقد بقي لوقت قدومه مدة تزيد على أربعة أشهر، لأن ما عرف من طريق غلبة الظن كالمتيقن في الحكم.

وإن علقه على شرط يتيقن أنه يوجد قبل مضي أربعة أشهر، بأن قال: حتى يجف هذا الثوب، أو يغلب على الظن أنه يوجد قبل مضي أربعة أشهر، بأن قال: حتى يقدم زيد من القرية، وعادته أن يقدم كل جمعة للصلاة فليس بمول لما قدمناه من العلة في القِسْم قبله[٣].

وإن قال: والله لا وطئتك في هذا البيت، أو في هذه البلدة أو الدار إلا برضاك؛ فليس بمول، لأنه لا ضرر عليهما في ترك الوطء في مكان أو في حال دون حال.

وإن قال: لا وطئتك إن شئتِ، ولم تقل في الحال: شئتُ؛ فليس بمول، لأنه لم يوجد ما علقه عليه، ولو شاءت عقيب كلامه بحيث يصلح أن يكون جواباً لكلامه؛ صار مولياً في الحال، وفيه وجه أنها إن شاءت في المجلس كان مولياً، والأول أقيس[٤].

---

(١) المهذب (٣٩٣/٤)، الحاوي الكبير (٣٦٨/١٠)، البيان (٢٩٠/١٠).

(٢) في الأصل هنا زيادة: أنه. والأصح بدونها.

(٣) المهذب (٣٩٣/٤-٣٩٤)، الحاوي الكبير (٣٦٧/١٠)، الوسيط للغزالي (١٧/٦)، البيان (٢٩٠/١٠).

(٤) الأم للشافعي (٢٦٧/٥)، المهذب (٣٩٥/٤)، الحاوي الكبير (٣٧١/١٠)، نهاية المطلب (٤٢٩/١٤)، البيان (٢٩٤/١٠).

وإن قال: لا وطئتك حتى تفطمي ولدك، فأصح الطريقين في حمل النصين أنه إن علقه بمدة الفطام دون الفعل وقد بقي مدة الإيلاء؛ كان مولياً.

وإن علقه بفعل الفطام لم يكن مولياً، والطريق الثاني: إن كان الطفل لا يمكن فطامه قبل مدة الإيلاء كان مولياً، / وإن كان يمكن فطامه دونها لم يكن مولياً[1]. [٣/٩٥ب]

وقال مالك: لا يكون مولياً بحال[2].

لنا: أنها مدةٌ الغالب أنه لا يفطم إلا بعد مدة الإيلاء فكان مولياً، كما لو فصلا أكثر من العادة.

ولو قال: حتى تحبلي، فإن لم تبلغ سناً تحبل فيه أو يئست؛ كان مولياً، وكذا لو بلغت سناً يجوز أن تحبل فيه، لأن الغالب أنها لا تحبل فيه.

ولو كانت من ذوات الأقراء؛ لم يكن مولياً، لتقابل أمر الجائزَين من غير ترجيح[3].

---

(١) الأم للشافعي (٥/٢٦٩)، مختصر المزني (١/١٩٨)، الحاوي الكبير (١٠/٣٦٧).

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل (٥ / ٤١٤).

(٣) الأم للشافعي (٥/٢٦٩)، مختصر المزني (١/١٩٨)، الحاوي الكبير (١٠/٣٦٩).

فصل

فإن قال لأربع نسوة: والله لا وطئتكن؛ فهو حالف على ترك وطئهن وليس بمول منهن في الحال، لأنه يمكن أن يطأ ثلاثاً منهن من غير حنث، هذا ظاهر المذهب، وقيل: إنه بناء على قول قديم أن ما قرب من الحنث يكون به مولياً[1]، وبه قال أحمد[2] وأبو حنيفة[3] إلا في رواية الحسن بن زياد[4] [5].

لنا: ما قدمناه ويكون ابتداء المدة من الوقت الذي يعين الإيلاء في الرابعة.

فإن طلق ثلاثاً منهن كان الإيلاء موقوفاً في الرابعة، وإن وطئها سقط حكم الإيلاء فيها.

وإن راجع المطلقات ووطِئهن أو وطئهن فجوراً صار مولياً من الرابعة، ولا يسقط الإيلاء في المطلقات بنفس الطلاق، لأنه يجوز أن يراجعهن ويطأ التي لم يطلقها أولاً، فلا يتعين الإيلاء في إحداهن، فوجب أن يكون مؤقتاً فيهن أيضاً. وإن ماتت واحدة من الأربع ودفنت سقط الإيلاء في الباقيات، لأنه تعذر وطؤها عرفاً. وذكر في المهذب أنه يسقط الإيلاء بنفس الموت من غير دفن، قال: لأن وطء الميتة لا يدخل في إطلاق الوطء ويدخل في الوطء المحرم، ولهذا لو قال: والله لا وطئتك وفلانة الأجنبية؛ لم يكن مولياً من امرأته حتى يطأ الأجنبية[6].

---

(١) الأم للشافعي (٥/٢٦٩)، مختصر المزني (١/١٩٩)، نهاية المطلب (١٤/٤٣٤)، البيان (١٠/٢٩٦).

(٢) القواعد لابن رجب (١ / ٢٤٢)، الإنصاف للمرداوي (٩ / ١٣١).

(٣) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ١٠٨)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٤ / ٦٥).

(٤) هو الحسن بن زياد اللؤلؤي الفقيه، أبو علي، مولى الأنصار، صاحب أبي حنيفة. كان إذا جاء إلى أبي يوسف أهمت أبا يوسف نفسه من كثرة سؤالاته. كان حافظاً لقول أصحاب الرأي، وله كتب في المذهب، وحسن الخلق جداً قريب المأخذ، سهل الجانب، مع توفر فقهه وعلمه وزهده وورعه، وكان يكسو مماليكه ككسوه نفسه. ولي القضاء، فكان إذا جلس ليحكم ذهب عنه التوفيق حتى يسأل أصحابه عن الحكم، فإذا قام عاد إليه حفظه. فاستعفى واستراح. وضعفه ابن المديني. وتوفي سنة أربع ومائتين. انظر: أخبار أبي حنيفة وأصحابه (ص: ١٣٥)، طبقات الفقهاء (ص: ١٣٦)، تاريخ بغداد (٨/ ٢٧٥)، تاريخ الإسلام (٥/ ٤٨).

(٥) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ١٠٨)، البحر الرائق (٤ / ٦٥).

(٦) المهذب (٤/٣٩٥)، الحاوي الكبير (١٠/٣٧٥)، البيان (١٠/٢٩٧).

قال الشيخ الإمام: وفيما ذكره نظر، لأن مطلق الوطء يتناول وطء الميتة كما يتناول إطلاق الوطء المحرم، وإنما دخل وطء الأجنبية في حكم الإيلاء للتنصيص عليه لا بالإطلاق، وإنما يسقط حكمه بالدفن لتعذره في العرف.

وإن قال لأربع نسوة: والله لا وطئت واحدة منكن، وهو يريد كلهن؛ فهو مول من كل واحدة منهن في الحال، لأنه يحنث بوطء كل واحدة منهن، وابتداء المدة من حين اليمين، فأيتهن طالبت وقف لها لأنها تطلب حقاً، فإن طلقها ثم جاءت ثانية وقف لها، وإن طلقها ثم جاءت ثالثة وقف لها، فإن طلقها ثم جاءت رابعة وقف لها، فإن طالبته الأولى فوطئها حنث بوطئها ولزمته الكفارة وسقط الإيلاء فيمن بقي، لأنه حنث بوطء الأولى فلا يحنث بوطء غيرها، لأن اليمين واحدة فلا يحنث فيها إلا مرة واحدة، فإن طلق الأولى ووطئ الثانية سقط الإيلاء في الثالثة والرابعة، وفي المطلقة أيضاً لأن اليمين / واحدة، [٩٦/٣أ] وهكذا إذا طلق الأولة والثانية ووطء الثالثة؛ فإن الإيلاء يسقط في الجميع لما قدمته.

فأما إذا قال: أردت واحدة بعينها فإنه يتعين الإيلاء فيها دون من سواها، لأنه خصها به، وفيه وجه: أنه لا يقبل في الحكم وليس بشيء، لأنه يخالف الظاهر، ويرجع في التعيين إليه، لأنه هو المعين، فإذا عينه في واحدة، فإن صدقته الباقيات لم يثبت حكمه في غيرها، وإن كذبته الباقيات حلف لهن، فأما إذا اراد واحدة غير معينة فله أن يعينه فيمن شاء منهن ويؤخذ بالتعيين إذا طلبن ذلك، فإذا عين واحدة لم يكن للباقيات تكذيبه، ويكون ابتداء المدة من حين عينها على أصح الطريقين وجهاً واحداً، وفي الثاني: ينبني على الوجهين في مدة من أبهم طلاقها ثم عينه هل من حين التطليق أو من حين التعليق.

لنا: أنه إنما يثبت حكم الإيلاء فيها بالتعيين فكان ذلك أولى وفيها -بخلاف الطلاق- فإنه أوقع في واحدة غير معينة ثم يعين، ولهذا منع من وطء الجميع[1].

---

(١) المهذب (٣٩٦/٤)، الحاوي الكبير (٣٧٧/١٠)، البيان (٢٩٨/١٠).

فأما إذا قال: والله لا أصبت كل واحدة منكن؛ فهو مول من كل واحدة منهن في الحال، وابتداء المدة من حين اليمين، فإن وطئ واحدة منهن حنث وسقطت اليمين في البواقي، لأنها وإن تعلقت بكل واحدة منهن إلا أنها يمين واحدة[1].

وقال في المهذب: لا يسقط الإيلاء في الباقيات، لأنه يحنث بوطء كل واحدة منهن[2]، وهو غلط لما بينته من أن اليمين واحدة، وقوله (يحنث بوطء كل واحدة منهن) إن أراد به أنهن لا يوطأن حنث؛ هذا مسلّم، وإن أراد به أنه يحنث بوطء واحدة بعد واحدة؛ فهو ممنوع، وهو محل النزاع، وعلى هذا إذا قال: والله لا كلمت كل واحد من هذين الرجلين، ثم كلم أحدهما، فإن اليمين انحلت بالحنث بكلام الأول.

وإذا كلم الثاني لا يحنث، وهذه الصورة مثل قوله: لا وطئت واحدة منكن، وأراد كلهن، فلا فرق بين أن يصرح بقوله (كل) أو يضمر[3].

(١) المهذب (٤/٣٩٦)، الحاوي الكبير (١٠/٣٧٧)، الوسيط للغزالي (٦/١٢)، نهاية المطلب (١٤/٤٣٧)، البيان (١٠/٢٩٩).

(٢) المهذب (٤/٣٩٦)، الحاوي الكبير (١٠/٣٧٧).

(٣) المهذب (٤/٣٩٦)، نهاية المطلب (١٤/٤٣٧)، البيان (١٠/٢٩٩).

فرع

إذا قال: إن وطئتك إلى خمسمائة شهر فالأخرى طالق، كان مولياً من واحدة غير معينة، فإذا مضت مدة أربعة أشهر قال له الحاكم: أنت مُولٍ من واحدة غير معينة فعينها، فإن عينها وفاء إليها أو طلقها وإلا طلق الحاكم عليه، ويمنع منها حتى يعين، فإذا راجع التي وقع عليها الطلاق ضربت له المدة، فإذا انقضت طولب بالفيئة أو الطلاق، هذا أظهر الوجهين، والثاني: يكون مولياً منهما كما لو قال: والله لا قربت واحدة منكن كان مولياً من الجميع(١).

لنا: أنه آلى من واحدة / غير معينة، فنظيره إذا قال: لا وطئت واحدة منكن، وأراد به واحدة لا بعينها، وإنما يكون مولياً من الجميع إذا أراد به ترك وطء الجميع، إذا قال لإحدى زوجتيه والله لا وطئتك، ثم قال للأخرى: قد أشركتك معها؛ لم يصر مولياً من الثانية، لأن اليمين بالله لا تنعقد بالكناية. [٩٦/٣ب]

وإن قال لإحديهما: إن وطئتك فأنت طالق، ثم قال للأخرى: أشركتك معها، ونوى؛ صار مولياً منهما، إحديهما بالتصريح والأخرى بالكناية، لأن الطلاق يصح بالكناية، وإن نوى بقوله: أشركتك معها؛ أن يجعل وطء الثانية شرطاً في طلاق الأولة؛ لم يتعلق طلاقها بذلك، وكان مولياً من الأولة وحدها(٢).

---

(١) نهاية المطلب (٤٣٩/١٤)، البيان (٣١٩/١٠).

(٢) المهذب (٣٩٧/٤)، الحاوي الكبير (٣٦٤/١٠).

فصل

إذا صح الإيلاء ضربت له المدة من حين اليمين من غير حاكم، لأنها مدة ثابتة بالنص والإجماع، فلم يفتقر إلى حكم حاكم، كالعدة[١]، ولا يطالب قبل مضي أربعة أشهر بشيء، حراً كان أو عبداً، حرة كانت الزوجة أو أمة، وقد قدمنا ذكر الخلاف في هذا.

لنا: قوله تعالى: **{لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ}**[٢]، وهذا عام في كل زوج وزوجة.

فإن آلى منها وهناك عذر يمنع الوطء نظرت، فإن كان من جانبها، بأن كانت صغيرة أو مريضة أو ناشزة أو مجنونة أو محرمة أو صائمة عن فرض أو معتكفة عن فرض أو نفساء في أصح الوجهين؛ لم تحتسب المدة عليه، لأنه ليس من جهته امتناع في هذه الأحوال، فإن طرأ شيء من ذلك في أثناء المدة انقطعت لما ذكرناه.

وإن زالت هذه الأعذار استؤنفت هذه المدة ولم يَبْن على ما مضى منها، لأن الشرع ورد بها متوالية[٣].

أما الحيض فإنه لا يمنع الابتداء ولا يقطع إذا طرأ في الأثناء، لأنه عذر معتاد لا تنفك عنه المدة إلا نادراً فسقط اعتباره، أما إذا وجد الحيض بعد الأربعة أشهر لم تتوجه المطالبة، وكذلك النفساء إلى أن تطهر، لأنه لا يجوز مطالبته بالفيئة في حالة محرمة عليه فعلها فيها، إلا أن يكون عاجزاً عن الوطء ويطالب بفيئة المعذور، فإنه يستوي فيه حيضها وطهرها.

أما إذا كان العذر من جانب الزوج بأن كان مريضاً أو مجنوناً أو محرماً أو صائماً عن فرض أو معتكفاً عن فرض أو محبوساً حبساً لا يقدر معه على الوطء لأمر لا يقدر على إزالته؛ حسبت المدة عليه.

---

(١) المهذب (٣٩٧/٤)، البيان (٣٠٣/١٠).

(٢) سورة البقرة : آية (٢٢٦).

(٣) المهذب (٣٩٧/٤)، البيان (٣٠٣/١٠).

وإن طرأ شيء من ذلك في أثناء المدة لم يقطعها، لأن الزوجية باقية والتمكين تام، وإنما الامتناع من جهته، ولهذا يلزمه نفقتها[1].

وإن آلى في حال الردة أو في عدة الرجعية؛ لم تحتسب المدة عليه، وإن طرأ الطلاق أو الردة في أثناء المدة انقطعت المدة لما حدث / بشعث النكاح، فإن أسلم بعد الردة أو راجع بعد الطلاق وقد بقيت مدة التربص؛ استؤنفت المدة[2]. [٣/٩٧أ]

(١) التنبيه (١/١٩٠)، المهذب (٤/٣٩٧)، البيان (١٠/٣٠٤).

(٢) المهذب (٤/٣٩٨)، البيان (١٠/٣٠٥).

فصل

فإن وطئها في مدة التربص، نائمة كانت أو مستيقظة، عاقلة أو مجنونة، أو محرمة أو صائمة، أو حائضاً أو نفساء، أو كان الزوج محرماً أو صائماً؛ حنث في يمينه، لأنه فعل المحلوف عليه من غير عذر، وسقط حكم الإيلاء لزوال الضرر عنها، ووصلها إلى حقها.

وإن استدخلت ذكره وهو نائم؛ لم يحنث لارتفاع القلم عنه، ولم يسقط حقها على أصح الوجهين، لأن حقها في فعله لا في فعلها[1].

ولو وطئها وهو مجنون؛ لم يحنث لما قدمته، ويسقط حقها على أصح الوجهين، لأنها وصلت إلى حقها بفعله وإن لم يقصد، فهو كما لو وطئها يظنها امرأة أخرى[2].

والوجه الثاني: لا يسقط وهو اختيار المزني[3].

لنا: ما قدمناه.

وإن أفاق والمدة باقية؛ لم يضرب له على أصح الوجهين، فإن طلقها في مدة التربص انقطعت المدة لقوله تعالى: **{وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ (٢٢٧)}** [4]، ولكن لا يسقط الإيلاء، فإن راجعها ومدة التربص باقية استؤنفت المدة[5].

---

(١) الأم للشافعي (٥/٢٧٢)، المهذب (٤/٣٩٨)، الحاوي الكبير (١٠/٤٠٢)، البيان (١٠/٣٠٧).

(٢) الأم للشافعي (٥/٢٧٢)، مختصر المزني (١/٢٠١)، المهذب (٤/٣٩٩)، الحاوي الكبير (١٠/٤٠٣).

(٣) مختصر المزني (١/٢٠١)، المهذب (٤/٣٩٩)، الحاوي الكبير (١٠/٤٠٣).

(٤) سورة البقرة : آية (٢٢٧).

(٥) المهذب (٤/٣٩٨)، الحاوي الكبير (١٠/٣٥٨)، البيان (١٠/٣٠٥).

فصل

وإن لم يطلقها حتى انقضت المدة نظرت، فإن لم يكن عذر يمنع الوطء ثبت لها المطالبة بالفيئة أو الطلاق، لقوله تعالى: **{لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ (٢٢٦) وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ (٢٢٧)}**[١]، فرد إلى الأزواج أيها شاؤوا، فدل على أن الزوجة تملك المطالبة بكل واحد من الأمرين، فإن كانت الزوجة أمة أو مجنونة لم يجز للمولى ولا الولي مطالبة الزوج بالفيئة أو الطلاق، لأن طريقه الشهوة فلا يدخل تحت الولاية، وكون ولد الأمة ملكاً للسيد لا يثبت له حقاً في مطالبته، ولهذا لا يملك أن يطالبه بإحبالها[٢].

ويستحب أن يقال له في حق المجنونة: اتق الله في حقها فإما أن تطلقها وإما أن تفيء إليها، لأنها ليست أهلاً للطلب، وقد مست حاجتها إلى الفيئة، ومتى ثبت لها المطالبة فعفت جاز لها أن ترجع وتطالبه، كما لو رضيت زوجة المعسر بالمقام معه ثم أرادت الفسخ كان لها ذلك[٣].

ولا يستأنف ضرب المدة بغير عود المطالبة، بخلاف ما لو طلقها ثم راجعها، لأنه بالطلاق وفاها حقها، وبالرجعية يحدد لها حق فاستؤنفت المدة، وهاهنا عفوها تأخير للطلب، ولم يتحدد لها حق، وتخالف زوجة العنين / إذا رضيت حيث لا تملك طلب الفسخ، لأن العنة عيبٌ وقد رضيت به، وفي مسألتنا إنما أخرت المطالبة[٤]. [٣/٩٧ب]

وإن طولب بالفيئة فقال: أمهلوني؛ أُمهل قدرَ ما يحتاج إليه الباعث للوطء.

---

(١) سورة البقرة: الآيات (٢٢٦– ٢٢٧).

(٢) المهذب (٤/٤٠٠)، الحاوي الكبير (١٠/٣٤٠، ٣٤٧)، البيان (١٠/٣٠٩، ٣١٠).

(٣) المهذب (٤/٤٠٠)، المجموع شرح المهذب (١٧/٣٢٢).

(٤) الوسيط للغزالي (٦/٢٢٦).

فإن كان ناعساً بأن ينام، أو جائعاً بأن يأكل، أو كان شبعان بأن يخفف، وإن كان صائماً بأن يفطر، وإن دخل عليه وقت الصلاة فحتى يصلي، ولا يزاد على ذلك، هذا أصح الطريقين, والقول الثاني: يؤخر ثلاثة أيام، وبه قال المزني[1].

لنا: أنه الله تعالى أمهله أربعة أشهر فلا زيادة عليها، لكن يعتبر من الزيادة ما جرت به العادة، وليس هذا تقدير مدة بالرأي، على أن التقدير بالقياس عندنا جائز[2].

---

(١) المهذب (٤/٤٠٠)، الحاوي الكبير (١٠/٣٨٩)، الوسيط للغزالي (٦/٢٥)، نهاية المطلب (٧/٣١٧)، البيان (١٠/٣١١).

(٢) المهذب (٤/٤٠٠)، الحاوي الكبير (١٠/٣٩٠)، البيان (١٠/٣١١).

فصل

إذا وطئها في الفرج على أي صفة كان فقد أوفاها حقها، وأدناه أن يغيب الحشفة في الفرج، لأن أحكام الوطء تتعلق به ولا تتعلق بما دونه، ويشترط في البكر أن تزول عذرتها، لأنه لا تبقى مع التقاء الختانين، وزوالها أمارة ظاهرة ميسرة فوجب اعتبارها، فإن وطئها فيما دون الفرج أو في الموضع المكروه لم يعتد به، لأنه لا يحصل به مقصود الوطء.

وإذا وطئها في الفرج فإن كان في الإيلاء باسم الله تعالى فقد وفاها حقها وحنث في يمينه ولزمته الكفارة، سواء كان الوطء بعد المطالبة أو قبلها، هذا أصح قولي أحد الطريقين.

والطريق الثاني: إن كان الوطء بعد المطالبة لم تجب الكفارة بالفيئة الواجبة قولاً واحداً، وإن كان قبل المطالبة فعلى قولين[1].

لنا: قوله صلى الله عليه وسلم: "**من حلف على يمين ورأى غيرها خيراً منها فليأت الذي هو خير وليكفِّر عن يمينه**"[2].

ولأنه حلف وحنث فوجب عليه الكفارة، كما لو حلف لا أصلي الفريضة فصلاها، والحنث بالواجب كالحنث بالمحظور، ويخالف كفارة الحج، فإنها لا تجب إلا بفعل المحظور، وذلك باطل في حالة الإحرام، أما بعد التحلل فهو واجب فلا تجب به الكفارة.

وإن كان الإيلاء على يمينين على مرة واحدة فإن قصد بالثانية التأكيد فقولاً واحداً تجب كفارة واحدة، وإن قصد الاستئناف فكفارة واحدة على أصح القولين، لاتحاد المحلوف عليه، بخلاف ما لو حلف على فعلين.

---

(١) الأم للشافعي (٥/٢٧٢)، مختصر المزني (١/٢٠١)، المهذب (٤/٤٠١)، الحاوي الكبير (١٠/٤٠١)، البيان (١٠/٣١٢).

(٢) رواه مسلم كتاب الأيمان باب ندب من حلف يميناً فرأى غيرها خيراً منها أن يأتي الذي هو خير ويكفر عن يمينه (٥ / ٨٥ح٤٣٦٠).

وإن كان الإيلاء على مرتين مختلفتين فكفارتان قولاً واحداً على أصح الطريقين، والثاني على قولين(١).

وإن كان الإيلاء على عتق وقع العتق بنصف الوطء، لأنه علق العتق على شرط وقد وجد شرطه، وإن كان على نذرٍ عتقٍ أو صوم أو صلاة أو صدقة فهو بالخيار بين أن يفي ما نذر أو يكفر كفارة يمين، لأنه نذر على وجه اللجاج / والغضب(٢). [٣/٩٨أ]

وإن كان الإيلاء على الطلاق الثلاث طلقت ثلاثاً لوجود شرطه، ولا يمنع من وطئها على أصح الوجهين، لأن الإيلاء وجد في حال الزوجية، وإنما النزاع يحصل بتعذر نوع وهو ترك الجماع، فلا يتعلق التحريم به، كما لو قال له: أدخل داري ولا تقم فيها، فإن خروجه منها لما كان لترك الإقامة لم يتعلق به التحريم، كذلك هاهنا مثله، ففي هذا لا يزيد على تغييب الحشفة في فرجها(٣).

على هذا إذا علم في شهر رمضان أنه إذا جامع طلع الفجر في حال النزوع؛ لا يمنع من الإيلاج على أصح الوجهين أيضاً لما قدمناه.

فإن زاد على تغييب الحشفة في الفرج، أو استدام تغييبها؛ فلا حد عليه وجهاً واحداً، لأنه اجتمع فيه التحليل والتحريم فلم يجب به الحد، ولا يجب عليه المهر في أصح الوجهين، لأن التغييب تعلق به المهر الواجب في النكاح لأنه في مقابلة كل وطء. ولو كانت مفوضة استحقت المهر بهذا التغييب؛ فلا يوجب باستدامته مهراً ثانياً(٤).

ويخالف إذا أولج في ليل رمضان واستدام بعد طلوع الفجر حيث تلزمه الكفارة، فإنه لا يؤدي إلى إيجاب كفارتين بإيلاج واحد، فإنه لا يجب بالأولى كفارة.

وأما إذا نزع ثم أولج، فإن كانا جاهلين بالتحريم، فإن اعتقد بأن الطلاق لا يقع إلا باستكمال الوطء؛ فلا حد عليهما لشبهة الجهل ويجب المهر، لأنه وطء لا يوجب الحد

---

(١) المهذب (٤/٤٠٢)، البيان (١٠/٣١٥).

(٢) المهذب (٤/٤٠٢)، الحاوي الكبير (١٠/٤٠٧)، البيان (١٠/٣١٥).

(٣) المهذب (٤/٤٠١-٤٠٢)، نهاية المطلب (١٤/٤٠٣)، البيان (١٠/٣١٥).

(٤) المهذب (٤/٤٠٣)، الحاوي الكبير (١٠/٣٥٥)، نهاية المطلب (١٤/٤٠٣)، البيان (١٠/٣١٦).

فأوجب المهر، كالوطء في نكاح فاسد، وإن كانا عالمين بالتحريم؛ فلا حد أيضاً على أصح الوجهين ويجب المهر. والوجه الثاني: يجب الحد ولا يجب المهر[1].

لنا: أنه وطء واحد لم يوجب الحد أوله فلا يوجبه آخره، كوطء الشبهة.

وإن كان الزوج عالماً بالتحريم وهي جاهلة، أو علمت ولم تقدر على دفعه؛ فلا حد عليها لجهلها أو عجزها، ويجب لها المهر لما قدمناه، وكذلك الزوج لا حد عليه في أصح الوجهين، لأنه وطء واحد لم يوجب الحد عليها فلا نوجبه عليه[2].

وإن كان الزوج جاهلاً بالتحريم وهي عالمة به؛ فالحد عنه ساقط لجهله، ولا يجب الحد عليها أيضاً في أصح الوجهين لما قدمته، ويجب لها المهر، والوجه الثاني: يجب عليها الحد ولا مهر لها، فإن طلق فقد سقط حكم الإيلاء وبقيت اليمين[3].

---

(١) المهذب (٤٠٣/٤)، الحاوي الكبير (٣٥٥/١٠)، البيان (٣١٦/١٠).

(٢) المهذب (٤٠٤/٤)، الحاوي الكبير (٣٥٥/١٠).

(٣) المهذب (٤٠٤/٤)، الحاوي الكبير (٣٥٥/١٠)، البيان (٣١٧/١٠).

فصل

فإن لم يفِ إليها طولب بالطلاق، فإن لم يطلق طلق الحاكم عليه في أصح القولين، والقول الثاني: يحبس حتى يفيء أو يطلق(١)، وهو رواية عن أحمد(٢).

لنا: أنه حق يدخله النيابة تعين مستحقه، فإذا امتنع مَن عليه مِن إيقاعه / قام الحاكم فيه مقامه كقضاء الدين. [٩٨/٣ب]

وتكون طلقة رجعية، فلو أوقع أكثر منها لم يقع، لأنه استثنيت في واحدة(٣).

وقال أبو ثور: تكون طلقة بائنة(٤).

وقال أبو حنيفة: يقع الطلاق ناقضاً للأجل بائناً(٥).

لنا: أنه طلاق صادف مدخولاً بها من غير عوض ولا استيفاء عدد فكان رجعياً، كالطلاق من غير المولي، ويخالف فرقة العنين فإنها فسخ.

وإن لم يراجعها حتى بانت بانقضاء العدة ثم عاد وتزوجها والمدة باقية ضرب له مدة التربص، وطولب بعد انقضائها بالفيئة أو الطلاق، وعلى هذا إلى أن يستوفي الثلاث، فإن تزوجها بعد الثلاث والمدة باقية عاد حكم الإيلاء على القول الصحيح، وضربت له المدة أيضاً(٦).

---

(١) التنبيه (١/١٩٠)، المهذب (٤/٤٠٤)، الحاوي الكبير (١٠/٣٥٦). أخرج البخاري بسنده عن ابن عمر رضي الله عنهما كان يقول في الإيلاء الذي سمى الله: لا يحل لأحد بعد الأجل إلا أن يمسك بالمعروف أو يعزم الطلاق كما أمر الله عز وجل. وبسند آخر عن ابن عمر: إذا مضت أربعة أشهر يوقف حتى يطلق ولا يقع عليه الطلاق حتى يطلق. قال البخاري: ويذكر ذلك عن عثمان وعلي وأبي الدرداء وعائشة واثني عشر رجلاً من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم (الصحيح- الطلاق- باب ٢١) وقد وصل ابن حجر هذه المعلقات في (تغليق التعليق ٤/٤٦٦-٤٦٨) وصحح بعضها في (فتح الباري ٩/٤٢٨ و٤٢٩)، وانظر الاستذكار لابن عبد البر (٦ / ٣٦).

(٢) المغني لابن قدامة (٧ / ٥٤٥).

(٣) المهذب (٤/٤٠٥)، الحاوي الكبير (١٠/٣٥٨).

(٤) المهذب (٤/٤٠٤)، الحاوي الكبير (١٠/٣٥٧)، المجموع شرح المهذب (١٧/٣٣٠).

(٥) البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٤ / ٦٨)، المبسوط للسرخسي (٧ / ٦٥).

(٦) المهذب (٤/٤٠٥)، الحاوي الكبير (١٠/٣٥٨).

فصل

وإن انقضت المدة وهناك عذر يمنع من الوطء نظرت، فإن كان لمعنى فيها، كالمرض والجنون الذي يخاف منه، والإغماء الذي لا يميز معه، والحبس في موضع لا يصل إليه، أو الإحرام، أو الصوم الواجب، أو الحيض، أو النفاس؛ لم يطالب، لأنها لا تستحق الوطء في هذه الأحوال، فلا يطالب به، وإن كان بمعنى من جهته نظرت، فإن كان مغلوباً على عقله؛ لم يطالب، لأنه ليس من أهل الخطاب، ولا يصح منه الجواب، وإن كان مريضاً مرضاً لا يمنع من الوطء، أو يخاف معه الزيادة فيه، أو محبوساً بغير حق حبساً يمنع الوصول إليه؛ طولب أن يفيئ فيه معذوراً بلسانه وهو أن يقول: لست أقدر على الوطء، ولو قدرت فعلت، أو إذا قدرت فعلت(١).

وقال أبو ثور: لا تلزمه الفيئة باللسان(٢).

لنا: أنه بهذه الفيئة ترك ما عزم عليه من قصد الإضرار بها فصار بمثابة الفيئة بالوطء ولأن القول مع العذر يقوم مقام الفعل مع القدرة كما أن إشهاد الشفيع على الطلب في حال الغيبة يقوم مقام الطلب مع الحضور.

وإذا فاء باللسان ثم قدر طولب بالوطء ولا يستأنف له ضرب المدة(٣).

وقال أبو حنيفة: يستأنف له ضرب المدة(٤).

لنا: أنه تأخر حقها للعجز عنه فإذا قدر لزمه أن يوفيه كما لو أعسر بالدين ثم أيسر.

---

(١) مختصر المزني (١/٢٠٠)، الحاوي الكبير (٣٨٧/١٠)، الوسيط للغزالي (٦/٦).

(٢) الحاوي الكبير (٣٨٧/١٠)، الوسيط للغزالي (٢٣/٦).

(٣) الحاوي الكبير (٣٨٧/١٠)، المجموع شرح المهذب (٣٣١/١٧).

(٤) المبسوط للسرخسي (٧ / ٥٤)، والفتاوى الهندية (١ / ٤٨٦).

فصل

وإن انقضت المدة وهو غائب، فإن كان الطريق آمناً؛ فلها أن تطالبه بالسير إليها أو بحملها إليه أو بالطلاق، فإن كان الطريق غير آمن؛ كان فيه معذوراً إلى أن يقدر فيطأ، فإن لم يفعل أخذ بالطلاق[1].

(١) المهذب (٤٠٦/٤)، نهاية المطلب (٤٥٥/١٤).

فصل

وإن انقضت المدة وهو محرم قيل له: الفيئة محرمة عليك، فإن وطئت فسد إحرامك، وإن لم تطأ أخذت بالطلاق، فإن طلقها سقط حكم الإيلاء، فإن وطئها فقد وفاها حقها، وإن كان محرماً وفسد نسكه، وإن أراد أن يطأها فامتنعت لم تجبر على التمكين على أصح الوجهين، / لأن مطاوعتها له على ذلك معصية، بخلاف ما لو ادعى صاحب الدين أن ما دفعه إليه حرام، لأن الظاهر حلَّه، فعلى هذا يتعين عليه الطلاق، وإن لم يطأ ولم يطلق؛ لم يقنع منه بالنية باللسان على أصح الوجهين، لأنه يمتنع بسبب من جهته والزوجية تامة؛ فيطلق الحاكم عليه[1]. [٣/٩٩أ]

وإن انقضت المدة وهو مظاهر موسر فإن عليه أن يكفر قبل الوطء، فيقال له: إن وطئت قبل التكفير أثمت، لأجل الظهار، وإن لم تطأ أخذت بالطلاق، فإن قال: أمهلوني حتى أشتري رقبة؛ أمهل ثلاثة أيام، لأنها مدة قريبة يحصل بها المقصود، فإن كان معسراً فقال: أمهلوني حتى أكفر بالصيام، لأنها مدة طويلة، فإن وطئ؛ سقط حكم الإيلاء، وإن كان محرماً.

فإن أراد أن يطأ وامتنعت؛ لم تجبر على التمكين على أصح الوجهين، لأن تمكينها معصية، بخلاف ما إذا ادعى صاحب الدين أن ما دفعه إليه من عليه الدين مغصوب، وإنما نظيره منه ما لو اتفقا على تحريم المدفوع؛ فإنه لا يجبر عليه اتفاقاً[2].

---

(١) مختصر المزني (١/٢٠٠)، المهذب (٤٠٦/٤)، الحاوي الكبير (٣٩٥/١٠)، الوسيط للغزالي (٢٣/٦).

(٢) مختصر المزني (١/٢٠٠)، الوسيط للغزالي (٢٣/٦).

فصل

وإن انقضت المدة وادعى أنه عاجز عن الوطء، فإن صدقته المرأة وإلا فالقول قوله مع يمينه على أصح الوجهين، وعلى الوجه الثاني لا يقبل قوله، فيؤخذ بالطلاق[1].

لنا: أنه أعرف بنفسه، فإذا حلف كان فيه معذوراً ويطلق، لأنه ثبت عجزه، سواء كانت بكراً أو ثيباً لم يطأها في هذا النكاح، فأما إذا كان قد وطئها في هذا النكاح فإنه لا يقبل قوله في إثبات العجز، لأن العنّة تثبت بعد الوطء في ذلك النكاح، فإما أن يطأ أو يطلّق[2].

---

(١) المهذب (٤/٤٠٧)، الحاوي الكبير (١٠/٤٠١)، الوسيط للغزالي (٦/٢٥)، نهاية المطلب (١٤/٤٧٠).

(٢) المهذب (٤/٤٠٧)، الحاوي الكبير (١٠/٤٠١).

فرع

ولو كانت غير مدخول بها وادعى أنه قد وطئها وحلفناه، ثم طلقها فأراد أن يراجعها فامتنعت وأنكرت الوطء؛ كان القول قولها مع يمينها، فإن حلفت لم يكن له الرجعة عليها، لأنا أثبتنا الوطء بيمينه في حكم الإيلاء، فأما إثبات الرجعة له فلا تثبت بيمينه، بل يسقط عنها بيمينها[1].

---

(١) الأم للشافعي (٥/٢٧٥)، المهذب (٤/٤٠٨)، الحاوي الكبير (١٠/٤٠١).

فرع

فإن آلى وهو صحيح الذكر، ثم انقضت المدة وهو مجبوب؛ كان فيه معذوراً، فيقول: لو قدرت فعلت، لأنه قد علم عجزه، ومن أصحابنا من يشترط في فيئه المعذور أن يقول: ندمت على ما صنعت، وهو ضعيف، لأن القصد ترك ما عزم عليه من الإضرار وكفى فيه الاعتذار، فإن امتنع من القول؛ أخذ بالطلاق، كالقادر إذا امتنع[1].

(١) المهذب (٤/٤٠٨)، الحاوي الكبير (١٠/٤١٠)، نهاية المطلب (١٤/٤٦٩).

فرع

إذا ادعت المرأة أن مدة التربص قد انقضت وأنكر الزوج؛ فالقول قوله مع يمينه، لأن القول قوله في الأصل، فكذلك / في الوقت، ويحلف لإمكان صدقها[1]. [٣/٩٩ب]

ولو ادعى الزوج أنه أصابها وأنكرت، فإن كانت عند العقد ثيباً؛ فالقول قوله مع يمينه، لأن الأصل بقاء النكاح وتعذر إقامة البينة على وطء الثيب، وإن كانت بكراً عند العقد فشهد أربع من القوابل أنها الآن ثيب؛ فالقول قول الزوج مع يمينه، لأن الظاهر أنه لم يُزِل بكارَتَها غيرُه، ويحلف لجواز أن تكون زالت بغير الوطء، وإن شهد أنها الآن بكرٌ؛ فالقول قولها مع يمينها، لأن الأصل أن بكارتها لم تزل، ويحلف لاحتمال أنها عادت بعد ما زالت[2].

(١) الأم للشافعي (٥/٢٧٦)، المهذب (٤/٤٠٨)، الحاوي الكبير (١٠/٣٨٤)، نهاية المطلب (١٤/٤٤٤).

(٢) الأم للشافعي (٥/٢٧٦)، المهذب (٤/٤٠٨)، الحاوي الكبير (١٠/٤٠٠).

فروع منثورة من هذا الباب

إيلاء الخصي كإيلاء الفحل، لأنه قادر على الوطء، وقيل: إنه أقوى عليه، فأما من قطع بعض ذكره، فإن بقي منه بقدر الحشفة فهو كالصحيح، فإن ضعف عن الانتشار فهو كالعنين، وإن بقي ما لا يمكن أن يغيب لو انتشر أو قطع جميعه؛ فعلى القولين في أول الباب، وقد مضى حكمه[1].

فأما إذا آلى وهو صحيح ثم جُبَّ، فإن فسخت المرأة النكاح؛ زال حكم الإيلاء، وإن لم تفسخ وقلنا إنه يصح إيلاؤه؛ فإذا انقضت المدة؛ كان فيه معذوراً ويطلق[2].

وفي صحة الإيلاء من الرتقاء[3] والقرناء[4] القولان في إيلاء المجنون، فإذا قلنا يصح الإيلاء منهما؛ لم تضرب له المدة، لأن الامتناع من جهتها فهي كالصغير، ويصح الإيلاء منها، ولا يضرب لزوجها المدة حتى يبلغ[5].

وقال أبو حنيفة: يضرب لزوج الرتقاء المدة عقيب إيلائه، فإن فاء بلسانه وإلا بانت بانقضائها، وكذلك عنده إذا نشزت المرأة في المدة أو غابت[6].

لنا: أن حقها من الوطء يسقط بهذه الأسباب فوجب أن تسقط المدة المضروبة كما يسقط أجل الدين إذا برئ منه.

---

(١) الأم للشافعي (٥/٢٧٤) مختصر المزني (١/٢٠١)، الحاوي الكبير (١٠/٤٠٩)، الوسيط للغزالي (٦/٦).

(٢) الأم (٥/٢٧٤)، مختصر المزني (١/٢٠١)، الحاوي الكبير (١٠/٤٠٩)، الوسيط (٦/٦).

(٣) تقدم تعريفه ص٨٩.

(٤) القَرْنُ أيضاً: العَفَلَةُ الصغيرة من عيوب النساء اللتي إن عظمت كان سبباً مبيحاً لرد المرأة وفسخ النكاح. وهو كالنتوء في الرحم يكون في الناس والشاء والبقر؛ وهو كالسن في فرج المرأة يمنع من الوطء. الصحاح (٦/ ٢١٨٠) تاج العروس (٣٥/ ٥٣١).

(٥) الأم للشافعي (٥/٢٧٦)، الحاوي الكبير (١٠/٤١٥)، نهاية المطلب (١٤/٤٦٩).

(٦) أحكام القرآن للجصاص (٢ / ٤٧).

إذا آلى العربي بالعجمية ثم قال: لا أعلم ما قلت، ولا أحسن العجمية، أو الأعجمي بالعربية ثم ادعى أنه لا يعرف معناه؛ فإنه يقبل منهما، لأن الظاهر معهما، ولو قال كل واحد منهما: جرى على لساني من غير قصد؛ لم يقبل منه في الحكم، ويدين فيما بينه وبين الله تعالى، ولو كان يحسن باللسانين؛ صح إيلاؤه بكل واحد منهما، ولم يسمع دعوى ما يخالفه[1].

ومن امتنع من وطء زوجته قصداً للإضرار بها مع زوال الأعذار؛ لا تضرب له المدة[2].

وقال أحمد: تضرب له المدة ويطالب[3].

لنا: أنه ليس بحالف فلا يكون مولياً، ولا تضرب له المدة، كما لو لم يقصد الإضرار.

---

(١) الأم للشافعي (٥/٢٧٤)، روضة الطالبين (٨/٢٣٠).

(٢) الأم للشافعي (٥/٢٧٦)، نهاية المطلب (١٢/٤٨٨).

(٣) المسائل الفقهية لأبي يعلى الفراء (٢ / ١٧٦).

كتاب الظهار

الظهار محرم لقوله تعالى: **{الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ / نِسَائِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ** [٣/١٠٠أ] **أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِنَ الْقَوْلِ وَزُورًا}**(١).

وقول المنكر والزور حرام(٢)، وهو مشتق من الظهر، وخص به لأن كل مركوب يسمي ظهراً، فشبه الزوجة بظهر أمه، أي ركوبها كركوب أمه، وإنما حرم الظهار ولم يحرم قوله: أنت علي حرام، بل هو مكروه، لأن الله تعالى عقَّب الظهار بكونه منكراً وزوراً حرم المظاهَرَ فيها حتى يكفر، وأوجب فيه عتق رقبة، ولم يزد ذلك على قوله: أنت حرام، ولأن التحريم المطلق يجتمع مع الزوجية، وتحريم الأمة ينافي الزوجية(٣).

ويصح الظهار من كل زوج مكلف(٤).

وقال بعض العلماء: لا يصح ظهار العبد(٥).

وقال أبو حنيفة(٦) ومالك(٧): لا يصح ظهار الذمي.

---

(١) سورة المجادلة : آية (٢).

(٢) قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: حكى الإجماع على تحريم الظهار غير واحد من العلماء، ولم يعلم نزاع قديم يقدم في ذلك كما علم في غيره. جامع المسائل لابن تيمية (١/ ٣٢١).

قال ابن القيم رحمه الله: الظهار حرام لا يجوز الإقدام عليه؛ لأنه كما أخبر الله عنه منكر من القول وزور، وكلاهما حرام، والفرق بين جهة كونه منكرا، وجهة كونه زورا، أن قوله: أنت علي كظهر أمي يتضمن إخباره عنها بذلك وإنشاءه تحريمها، فهو يتضمن إخبارا وإنشاء، فهو خبر زور، وإنشاء منكر، فإن الزور هو الباطل خلاف الحق الثابت، والمنكر خلاف المعروف. زاد المعاد في هدي خير العباد (٥/ ٢٩٦).

(٣) الأم للشافعي (٦/١٩١)، المهذب (٤/٤٠٩-٤١٠)، الحاوي الكبير (١٠/٤١١).

(٤) الأم للشافعي (٦/١٩١)، الحاوي الكبير (١٠/٤١١).

(٥) الحاوي الكبير (٩/٣٦٣)، (١٠/٤١٢) والمغني لابن قدامة (٨/٤). قال ابن حجر في فتح الباري (٩ / ٤٣٤): نقل ابن بطال الإجماع على أن العبد إذا ظاهر لزمه وأن كفارته بالصيام شهران كالحر.

(٦) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ٤٨٩)، البحر الرائق (٤ / ١٠٢)، المبسوط للسرخسي (٦ / ٤١٣).

(٧) اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٢ / ١٨٦)، الحاوي الكبير (١٠/٤١٢).

لنا قوله تعالى: **{وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا}**[1]، وهذا يعم الجميع، ولأنه زوج يصح طلاقه؛ فصح ظهاره، كالحر، والمسلم.

والعبد لا يجد الرقبة فيكفر بالصيام، والذمي يكفّر بالعتق أو الإطعام.

ولا المرتد إذا كفر ثم عاد إلى الإسلام يجيزه.

(١) سورة المجادلة : آية (٣).

ويصح الظهار في كل زوجة يصح طلاقها، صغيرة كانت أو كبيرة، يقدر على وطئها أو لا يقدر، حرة أو أمة، مسلمة أو كافرة، لأن الظهار كان طلاقاً في الجاهلية فنقل في الإسلام إلى التحريم، وإيجاب الكفارة، فمن كانت محلاً للأصل كانت محلاً للبدل[1].

ولا يصح ظهار السيد من أمته[2].

وقال مالك[3] وأحمد[4] والثوري[5]: يصح الظهار من كل أمة يحل له وطئها، وروي ذلك عن أمير المؤمنين علي عليه السلام[6].

لنا قوله تعالى: **{وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ}**[7]، فخصه بالأزواج، ولأن الأمة ليست محلاً للطلاق؛ فلا تكون محلاً للظهار[8].

---

(١) الأم للشافعي (٥/٢٧٦)، الحاوي الكبير (١٠/٤١١)، نهاية المطلب (١٤/٤٧١).

(٢) الأم للشافعي (٥/٢٧٧)، المهذب (٤/٤١٠)، المجموع شرح المهذب (١٧/١١٤، ٣٤١).

(٣) الاستذكار لابن عبد البر (٦ / ٥٩).

(٤) المشهور عنه خلافه وليس هذا الذي ذكره المؤلف بجارٍ على مذهبه. انظر: المسائل الفقهية لأبي يعلى الفراء (١ / ٤١٢)، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٢ / ١٨٧).

(٥) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ١١١)، الاستذكار لابن عبد البر (٦ / ٥٩).

(٦) السنن الكبرى للبيهقي (١٠ / ١٦١).

(٧) سورة المجادلة : آية (٣).

(٨) المهذب (٤/٤١٠).

فصل

وصِفة الظهار أن يقول الرجل لزوجته: أنت عليَّ كظَهْر أُمي، لأن هذا هو الظهار، والذي نزلت الآية بسببه(١).

ولو قال لها: أنت عندي أو معي أو مني كظهر أمي؛ كان ظهاراً، لأنه في معنى قوله: أنت علي، وكذلك كظهر جدتي؛ كان مظاهراً، سواء كانت من جهة الأب، أو من جهة الأم، قريبة أو بعيدة، لأنها يقع عليها اسم الأم(٢).

وكذلك إن قال: كظهر أختي أو عمتي أو خالتي أو محرم؛ لم تحل له، من قِبل أنها ارتضعت من أمه أو أخته أو كانت ابنة قبل أن ولد على أصح القولين(٣).

لنا: أنه محرم عليه لم تحل له من قبل، فكانت بالتشبيه بها مظاهراً، كالأم والأخت.

ولو شبهها بمن حلت له ثم حرمت عليه -كأمه من / الرضاع أو حليلة أبيه بعد ولادته- لم يكن مظاهراً(٤). [٣/١٠٠ب]

---

(١) أخرج الواحدي في أسباب النزول (ص: ٤٠٩) عن سعيد بن بشير أنه سأل قتادة عن الظهار قال: فحدثني أن أنس بن مالك قال: إن أوس بن الصامت ظاهر من امرأته خويلة بنت ثعلبة، فشكت ذلك إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: ظاهر مني حين كبر سني ورق عظمي، فأنزل الله تعالى آية الظهار، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لأوس: "أعتق رقبة"، فقال: مالي بذلك يدان، قال: "فصم شهرين متتابعين"، قال: أما إني إذا أخطأني أن لا آكل في اليوم مرتين كل بصري، قال: "فأطعم ستين مسكينا"، قال لا أجد إلا أن تعينني منك بعون وصلة، قال: فأعانه رسول الله صلى الله عليه وسلم بخمسة عشر صاعاً حتى جمع الله له، والله رحيم، وكانوا يرون أن عنده مثلها؛ وذلك لستين مسكيناً. وإسناده ضعيف, من أجل سعيد بن بشير كما في تقريب التهذيب: ٢٩٢/١ (رقم: ١٣٠) لكن صح ذلك موقوفاً على قتادة, أخرجه ابن جرير (٣/٢٨) عنه بإسناد صحيح مرسلاً, ويشهد له: ما أخرجه ابن جرير (٣/٢٨) عن ابن عباس رضي الله عنهما نحوه, وقواه الحافظ ابن كثير في تفسيره (٤/ ٣٢٠).

(٢) الأم للشافعي (٢٧٧/٥)، مختصر المزني (٢٠٣/١)، المهذب (٤١١/٤)، الحاوي الكبير (٤٢٨/١٠)، الوسيط للغزالي (٣٠/٦)، نهاية المطلب (٤٧٩/١٤)، البيان (٣٣٦/١٠).

(٣) وهو الجديد منهما. انظر: الأم للشافعي (٢٧٧/٥)، المهذب (٤١٠/٤)، الحاوي الكبير (٤٢٩/١٠)، المجموع شرح المهذب (٣٤٣/١٧).

(٤) المهذب (٤١٠/٤).

وقال مالك[1] وأحمد[2]: يكون مظاهراً.

لنا أنه شبهها بمن حلت له، فاحتمل أن يشبهها بها في حالة حلت له؛ فلم يكن مظاهراً، كما لو شبهها بأجنبية يحل له نكاحها، بخلاف من لم تحل له[3].

---

(١) المدونة الكبرى (٢ / ٣٠٧)، مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل (٥ / ٤٣٦).

(٢) شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢ / ٥٠٣).

(٣) الأم للشافعي (٥/٢٧٧-٢٧٨)، مختصر المزني (١/٢٠٣)، الحاوي الكبير (٤٣١/١٠)، الوسيط للغزالي (٣٢/٦)، نهاية المطلب (٤٨٤/١٤).

وقال أصحاب مالك: إذا شبهها بأجنبية تحل له كان ظهاراً إذا شبهها بظهرها، وإن شبهها بغير ظهرها فمنهم من قال: هو ظهار، ومنهم من قال: هو طلاق[1].

لنا أنها لا تحرم عليه أبداً، فهي كالحائض.

ولا وجه للطلاق إلا أن ينويه فيكون كناية[2].

وكذلك لو قال: أنت علي كظهر أبي أو بهيمة؛ لم يكن مظاهراً، إلا أن يشبهها بمن ليس بمحل لحل نكاحه ولا حرمته، فهو كما لو شبهها بحائط[3].

وقال ابن القاسم[4]: إذا شبهها بظهر أبيه أو غلامه؛ كان مظاهراً[5].

وقال أحمد: إذا شبهها بظهر المجوس من الرجال فهو مظاهر[6].

لنا ما قدمناه.

---

(١) المدونة الكبرى (٢ / ٣٠٧)، مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل (٥ / ٤٣٦).

(٢) الحاوي الكبير (٤٢٦/١٠)، البيان (٣٤٠/١٠).

(٣) الأم للشافعي (٢٧٨/٥)، مختصر المزني (٢٠٣/١)، الحاوي الكبير (٤٣٣/١٠)، نهاية المطلب (٤٨٤/١٤)، البيان (٣٣٦/١٠).

(٤) هو عبدالرحمن بن القاسم أبو عبد الله العتقي مولاهم، المصري صاحب مالك، ولد سنة (١٣٢هـ)، وهو عالم الديار المصرية ومفتيها، كان ذا مال ودنيا، فأنفقها في العلم، ثقة مأمون وله قدم في الورع والتأله، توفي سنة (١٩٢هـ). انظر: ترتيب المدارك (٤٣٣/٢)، وسير أعلام النبلاء (١٢٠/٩).

(٥) البيان والتحصيل (٥/ ١٩٨)، مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل (٥ / ٤٣٤).

(٦) شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٢ / ٥٠٣).

فصل

وإن قال: أنت علي كفرج أمي، أو كرأسها، أو كيدها؛ كان مظاهراً على ظاهر المذهب[١]، ويحكى فيه قول مخرج من نسبة الزوجة بغير الأم[٢].

وقال أبو حنيفة: إن شبهها بعضو لا يحرم النظر إليه كرأسها ووجهها؛ لم يكن مظاهراً[٣].

لنا أنه شبه زوجته بعضو من أعضاء أمه؛ فهو كما لو شبهها بظهرها.

ولو شبهها بروح أمه فأصح الوجوه الثلاثة إن كنى بها عن الجملة؛ كان ظهاراً، وإن لم يكنِّ به عن الجملة؛ لا يكون ظهاراً. والثاني: لا يكون ظهاراً ولو نوى به. والثالث: أنه يكون ظهاراً وإن لم ينو.

لنا أن الروح ليست محلاً للاستمتاع، لكن يكنى بها عن الجملة، فإذا نوى صار مظاهراً، بخلاف سائر الأعضاء[٤].

ولو شبه عضواً من زوجته بظهر أمه، بأن قال: رأسك، أو يديك علي كظهر أمي؛ صار مظاهراً على المذهب[٥]، وفيه ذلك الوجه المخرج في التشبيه بغير ظهر الأم.

لنا أنه لفظ يوجب التحريم، فصح إضافته إلى آخر الوجه كالطلاق.

وهكذا لو قال: رأسك علي كرأس أمي[٦].

---

(١) الأم للشافعي (٢٧٧/٥)، مختصر المزني (٢٠٣/١)، المهذب (٤١١/٤)، الحاوي الكبير (٤٣٠/١٠)، البيان (٣٣٥/١٠).

(٢) الأم للشافعي (٢٧٧/٥)، مختصر المزني (٢٠٣/١)، المهذب (٤١١/٤)، الحاوي الكبير (٤٣٠/١٠)، البيان (٣٣٥/١٠).

(٣) الاختيار لتعليل المختار (٣ / ١٧٦)، تحفة الفقهاء (٢ / ٢١٢).

(٤) مختصر المزني (٢٠٣/١)، المهذب (٤١١/٤)، الحاوي الكبير (٤٣٠/١٠)، البيان (٣٣٥/١٠).

(٥) مختصر المزني (٢٠٣/١)، المهذب (٤١٢/٤)، الحاوي الكبير (٤٣٠/١٠)، نهاية المطلب (٤٨٠/١٤)، البيان (٣٣٥/١٠).

(٦) مختصر المزني (٢٠٣/١)، المهذب (٤١٢/٤)، الحاوي الكبير (٤٢٩/١٠)، البيان (٣٣٥/١٠).

ولو قال: أنت علي كأمي، أو مثل أمي؛ لم يكن ظهاراً من غير نية، لأنه يحتمل كأمه في التحريم، ويحتمل في الاحترام، فلا يكون ظهاراً إلا بالنية[١].

وقال مالك[٢] وأحمد[٣] ومحمد بن الحسن[٤]: يكون ظهاراً من غير نية.

لنا ما قدمناه.

---

(١) التنبيه (١٩١/١)، المهذب (٤١٢/٤)، نهاية المطلب (٤٨٠/١٤)، البيان (٣٣٥/١٠).

(٢) المدونة الكبرى (٢ / ٣٠٨)، أحكام القرآن لابن العربي (٧ / ٢١٩)، جامع الأمهات لابن الحاجب (ص ٣١٠)، الكافي في فقه أهل المدينة (٢ / ٦٠٣)، البيان والتحصيل (٥ / ٢٨٢).

(٣) الهداية لأبي الخطاب (١ / ٤٦٩)، العدة شرح العمدة (٢ / ٦٨), الإنصاف للمرداوي (٩ / ١٤١).

(٤) المبسوط للسرخسي (٦ / ٤٠٩)، تحفة الفقهاء (٢ / ٢١٣).

فصل

ولو قال: أنت طالق ونوى به الظهار، أو قال: أنت علي كظهر أمي ونوى به الطلاق؛ لم يكن الأول ظهاراً، ولا الثاني طلاقاً، لأن كل واحد منهما صريح في توجيهٍ في الزوجية، فلم ينصرف عنه بالنية(١).

فإن ألزم / عليه أنت علي حرام؛ فإنه صريح في إيجاب الكفارة، ولو نوى الطلاق أو الظهار؛ كان ما نواه. [١٠١/٣أ]

قلت: الأسلم أن الكفارة تجب بإطلاقه على قول.

ولو سلمنا فهو صريح في إيجاب الكفارة، ولا يقتضي التحريم، فلذلك جاز صرفه إلى الطلاق أو الظهار بالنية(٢).

أما إذا قال: أنت طالق كظهر أمي، فإن لم ينو شيئاً؛ وقع الطلاق بقوله: أنت طالق، لأنه صريح فيه.

وأما قوله: كظهر أمي لأنه لم يصله بما يصونها به ظهاراً، كقوله: علي أو معي، فصار كما لو قال مبتدءاً: كظهر أمي، فإن قال: أردت طلاقاً يحرم كما يحرم الظهر؛ لكان قول كظهر أمي تأكيداً للطلاق(٣).

قال الشيخ الإمام: وعندي فيه نظر، لأن الشيء يؤكد بمثله أو بما هو أقوى منه، وحرمة الظهار دون حرمة الطلاق، فلا يكون مؤكداً له.

وإن قال: أردت الطلاق والظهار، فإن كان ما أراده من الطلاق رجعياً صار مطلقاً ومظاهراً، لأن الرجعية يصح ظهارها، وإن كان بائناً وقع الطلاق، ولم يصح الظهار، لأنه لم يصادف زوجية(٤).

---

(١) المهذب (٤/٤١٢)، البيان (١٠/٣٣٨)، المجموع شرح المهذب (١٧/٣٤٩).

(٢) المهذب (٤/٤١٣)، البيان (١٠/٣٣٩).

(٣) الأم للشافعي (٥/٢٧٨)، المهذب (٤/٤١٣)، الحاوي الكبير (١٠/٤٣٥)، نهاية المطلب (١٤/٤٨٥)، البيان (١٠/٣٣٨).

(٤) مختصر المزني (١/٢٠٣)، المهذب (٤/٤١٣)، نهاية المطلب (١٤/٤٨٦).

ولو قال: أنت علي حرام كظهر أمي، ولم ينو شيئاً؛ فهو ظهار، لأنه أكد لفظ الظهار بذكر حكمه وهو التحريم، وإن نوى به الطلاق؛ كان طلاقاً على ظاهر المذهب، وفيه قول أنه يكون ظهاراً[1].

لنا أن لفظ التحريم كناية في الطلاق اقترنت به نية الطلاق، ويكون قوله: كظهر أمي؛ على ما تقدم، وإن قال: أردت به الطلاق والظهار، فإن كان الطلاق رجعياً؛ صار مطلِّقاً ومظاهراً.

وإن كان الطلاق بائناً، صح ولم يصح الظهار كما تقدم، وفيه وجه أنه يكون مظاهراً.

وإن قال: أردت تحريم عينها لم تحرم عينها، لكن يلزمه كفارة يمين على ظاهر المذهب، وعلى ذلك القول المخرج يكون ظهاراً[2].

---

(١) الأم للشافعي (٢٧٨/٥)، المهذب (٤١٣/٤)، الحاوي الكبير (٤٣٧/١٠)، نهاية المطلب (٤٨٧/١٤)، البيان (٣٤٠/١٠).

(٢) المهذب (٤١٤/٤)، الحاوي الكبير (٤٣٧/١٠)، نهاية المطلب (٤٩٢/١٤)، البيان (٣٤١/١٠).

فصل

يصح الظهار مؤقتاً، وهو أن يقول: أنت علي كظهر أمي يوماً، أو شهراً، أو سنة؛ على ظاهر النص[1]، وفيه قول مخرج أنه لا يصح مؤقّتُه[2]، وبه قال الليث وابن أبي ليلى[3].

وقال مالك: يكون ظهاراً ويسقط التأقيت[4].

لنا ما روى سليمان بن يسار[5] عن سلمة بن صخر البياضي[6] قال: كنت امرءاً أصيب من النساء ما لا يصيب غيري، فلما دخل شهر رمضان خفت أن أصيب من امرأتي شيئاً يتتابع لي حتى أصبح، فظاهرت من امرأتي حتى ينسلخ شهر رمضان، فبينما هي تحادثني ذات ليلة إذ انكشف لي منها شيء، فلم ألبث أن نزوت عليها، فلما أصبحتُ خرجت إلى قومي فأخبرتهم الخبر، وقلت: امشوا معي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، قالوا: لا والله، / فانطلقت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبرته الخبر، فقال: **أنت بذلك يا سلمة،** فقلت: أنا بذلك يا رسول الله، وأنا صابر لأمر الله تعالى فاحكم لي بما أراك الله. [٣/١٠١ب]

قال: **حرّر رقبة،** قلت: والذي بعثك بالحق ما أملك رقبة غيرها، وضربت صفحة رقبتي قال: **فصم شهرين متتابعين،** قلت: وهل أصبت الذي أصبت إلا من الصيام، قال: **فأطعم وسْقاً من تمر بين ستين مسكيناً.** قلت: والذي بعثك بالحق نبياً لقد بتنا ما لنا

---

(١) الأم للشافعي (٧/ ١٦٧).

(٢) الأم للشافعي (١٥٩/٧)، التنبيه (١٩٢/١)، المهذب (٤١٤/٤)، الحاوي الكبير (٤٥٦/١٠)، نهاية المطلب (٥١٨/١٤)، البيان (٣٤٢/١٠) شرح السنة (٩ / ٢٤٤).

(٣) الأم للشافعي (١٥٩/٧)، معالم السنن للخطابي (٣ / ٢٥١).

(٤) المدونة الكبرى (٢ / ٣١٠).

(٥) هو سليمان بن يسار الهلالي المدني أبو أيوب مولى ميمونة، وقيل أم سلمة، ثقة فاضل أحد الفقهاء السبعة من أئمة الاجتهاد، ولد في خلافة عثمان سنة (٣٤هـ)، وكان أبوه فارسياً، وهو ثقة عالم فقيه كثير الحديث، توفي سنة (١٠٧هـ). انظر: تذكرة الحفاظ ٩١/١ وتقريب التهذيب ٣٩٣/١ والأعلام للزركلي ١٣٨/٣.

(٦) سلمة بن صخر بن حارثة الأنصاري ثم البياضي حليفهم، صحابي مدني خزرجي، وهو الذي ظاهر من امرأته، ثم وقع عليها، فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يكفر، وكان أحد البكائين، قال البغويّ: لا أعلم له حديثاً مسنداً إلا حديث الظهار، لم يذكروا تاريخ وفاته. الاستيعاب (٢/ ٦٤١)، الإصابة (٣/ ١٢٧).

طعام، قال: **فانطلِقْ إلى صاحب صدقة بني زريق فليدفعها إليك فلتطعم ستين مسكيناً وسْقاً من تمر، وكل أنت وعيالك بقيتها**، فرجعت إلى قومي فقلت: وجدت عندكم سوء الرأي، ووجدت عند رسول الله صلى الله عليه وسلم السعة وحسن الرأي؛ فقد أَمَرَ لي بصدقتكم(١).

ولأن الظهار إنما يثبت حكمه لأنه قول منكر وزور، فاستوى مطلقه ومؤقته، ولا يشبه تشبيهها بمن لا تحرم على التأبيد، لأن التحريم في الظهار يتأقت بالتكفير، وفي المشبهة بها لم تتأقت، أعني الأم، والطلاق أيضاً لا يتأقت ويجوز تعليقه على شرط، كدخول الدار ومشيئة زيد، لأنه قول يوجب تحريماً في الزوجة، فصح تعليقه بالشرط كالطلاق، فإن قال: إن تظاهرت من فلانة فأنت علي كظهر أمي، فتزوج بفلانة وظاهر منها؛ صار مظاهراً من زوجته الأولة، لأنه علق الظهار -وهو من أهله- بشرطٍ يصح وجوده منه، وقد وجد(٢).

وكذلك إن قال: إن تظاهرت من فلانة الأجنبية فأنت علي كظهر أمي، فتزوجها ثم ظاهر منها؛ صار مظاهراً من الزوجة؛ لأنه علق الظهار على صفة صحيحة، وقد وجدت، فصار مظاهراً من زوجته(٣).

وكذلك إن قال: إن تظاهرت من فلانة الأجنبية فزوجتي كظهر أمي، فتزوجها وظاهر منها؛ صار مظاهراً من زوجته على أصح الوجهين؛ لأنه علق الظهار بعينها ووصفها بالأجنبية، فتعلق بالعين دون الصفة، كما لو قال: لا دخلتُ دار زيد هذه، فباعها زيد ثم دخلها، ولو تظاهر منها وهي أجنبية؛ لم يصر مظاهراً من زوجته، لأن ظهار الأجنبية لا يصح، لأن المتعين الصفة الصحيحة. ولهذا لو قال: إن طلقت فلانة الأجنبية فزوجتي طالق، فطلق، ثم قال: للأجنبية أنت طالق؛ لم تطلق زوجته(٤).

---

(١) رواه أبو داود كتاب الطلاق باب في الظهار (٢ / ٢٣٣ح٢٢١٥) والترمذي أبواب الطلاق واللعان عن رسول الله صلى الله عليه وسلم باب ما جاء في المظاهر يواقع قبل أن يكفر (٥ / ٤٠٥ح٣٢٩٩) وابن ماجه كتاب الطلاق باب الظهار (١ / ٦٦٥ح٢٠٦٢) وصححه الألباني في الإرواء (٧ / ١٧٦ح٢٠٩١).

(٢) مختصر المزني (٢٠٣/١)، التنبيه (١٩١/١)، البيان (٣٤٤/١٠).

(٣) مختصر المزني (٢٠٣/١)، التنبيه (١٩١/١)، نهاية المطلب (٥٠١/١٤)، البيان (٣٤٤/١٠).

(٤) الأم للشافعي (٢٧٩/٥)، الحاوي الكبير (٤٤١/١٠، ٤٤٢)، البيان (٣٤٤/١٠).

ولو قال لعبده: إن بعتك فأنت حر، فباعه بيعاً فاسداً؛ لم يعتق[1].

ولو قال: أردت إن قلت لك ذلك، فتكون الصفة مجرد القول لا ثبوت الظهار؛ فيصح ويصير مظاهراً[2]. وكذلك في الطلاق والعتق[3].

(١) الأم للشافعي (٥/٢٧٩)، البيان (١٠/٣٤٤).

(٢) الحاوي الكبير (١٠/٤٤٢)، البيان (١٠/٣٤٤).

(٣) الحاوي الكبير (١٠/٤٤٢)، البيان (١٠/٣٤٥).

فصل

ولو قالت المرأة لزوجها: أنت علي كظهر أمي، أو أنا عليك كظهر أمك؛ لم يلزمها هذا القول شيء، لأنه قول أوجب تحريم الزوجة، فإذا ذكرته المرأة ابتداء لم يكن له حكم، كالطلاق[1].

(١) الحاوي الكبير (١٠/٤٣٣)، البيان (١٠/٣٤٦).

فصل

وإذا / صح الظهار ووجد العود؛ وجبت الكفارة، لقوله تعالى: **{(وَ)[١] الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ}**[٢]. [١٠٢/٣أ]

وقال مجاهد[٣] والثوري: تجب الكفارة بنفس الظهار، والمراد بالعَودِ العَودُ إليه في الإسلام[٤].

وقال داود: تجب بتكرر لفظ الظهار[٥].

وقال الحسن وطاووس والزهري: العود هو الوطء[٦].

وقال مالك[٧] وأحمد[٨]: العود هو العزم على الوطء.

وقال أبو حنيفة: الكفارة شرط في إباحة الوطء وليست واجبة عليه، فإن وطئ قبل أن يكفر أثم، ولم تجب عليه الكفارة، ولكن يقال له: لا يحل لك أن تطأ ثانياً حتى تكفر[٩].

---

(١) الواو في بداية الآية محذوفة من الأصل والأفضل إثباتها.

(٢) سورة المجادلة : آية (٣).

(٣) مجاهد بن جبر الإمام أبو الحجاج المخزومى مولاهم المكي المقرئ المفسر الحافظ مولى السائب بن أبي السائب المخزومي لزم ابن عباس مدة وقرأ عليه القرآن وكان أحد أوعية العلم، توفي سنة (١٠٣هـ) وعمره (٨٣) سنة. انظر: تذكرة الحفاظ ٩٢/١ وشذرات الذهب ١٢٥/١.

(٤) الاستذكار لابن عبد البر (٦ / ٥٧)، شرح السنة (٩ / ٢٤٣).

(٥) الاستذكار لابن عبد البر (٦ / ٥٦)، معالم السنن للخطابي (٣ / ٢٥١)، شرح السنة (٩ / ٢٤٣). وقد جرت مناظرة بين أبي بكر محمد بن داود الظاهري وبين ابن سريج من الشافعية في هذه المسألة أنكر فيها ابن سريج أن يكون أحد من المسلمين قال بهذا القول غيرهم. انظر سير أعلام النبلاء (١٣ / ١١٠-١١٢).

(٦) الاستذكار لابن عبد البر (٦ / ٥٦)، شرح السنة (٩ / ٢٤٣).

(٧) الموطأ (٢ / ٥٥٩)، الاستذكار لابن عبد البر (٦ / ٥٧).

(٨) الاستذكار (٦ / ٥٨)، التلقين (١/ ١٣٤)، البيان والتحصيل (٥/ ١٧٢)، بداية المجتهد (٣/ ١٢٥)، الإشراف على نكت مسائل الخلاف (٢/ ٧٧٣)، الهداية لأبي الخطاب (ص: ٤٧٠)، المغني لابن قدامة (٨/ ١٤).

(٩) الآثار لأبي يوسف (١ / ١٥١ح٦٩٤)، مصنف ابن أبي شيبة (٣ / ٤٣٢ح١٢٥٣٢).

لنا قوله تعالى: **{ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا}**[1].

وإذا أمسكها زوجة فقد عاد إلى ما قال، لأن قوله يقتضي إبانتها، وهذا يتقدم على العزم وعلى الوطء فهو الموجب مع الظهار، و (ثم) وإن استعمل للتراخي فهو يستعمل للمقارنة كقوله تعالى: **{ثُمَّ اللَّهُ شَهِيدٌ}**[2]. وشهادة الله تعالى مقارنة، وعلى أنها تقتضي زماناً مرتباً على الظهار، وهو الزمان الذي يتسع لإبانتها، ومن لم يعتبر العودَ مخالفٌ لنص القرآن وأسقط أحد الشرطين، ومن اعتبر العود في الإسلام فقد أسقط حكم قوله: **{وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ}**[3].[4]

ولأن العود في الإسلام يستدعي سابقة الخروج منه، ولم يحصل ذلك بلفظ الظهار، وما اعتبره داود لا يصح، لأنه ما قال: ثُمَّ يَعُودُونَ بِمَا قَالُوا. وإنما اللفظ **{لما قالوا}** وهذا لا يقتضي العود إلى اللفظ، وإنما يقتضي العود لمقتضاه، ولو احتملها فما صرنا إليه أولى لأنه أسبق، ومن اعتبر الوطء فيَرِد عليه قوله: **{مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا}**[5].[6]

فأوجب الكفارة قبل المسيس، وبينا أن الإمساك سابق على العزم، وعلى أبي حنيفة: أن معنى قوله تعالى: **{فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ}**[7]، أي عليه تحرير رقبة، فعلى هذا إذا ماتت المرأة عقيب الظهار، أو طلقها؛ فلا عود ولا كفارة، ولو تظاهر من رجعيته؛ لم يصر عائداً حتى يراجعها، لأنه لا يوجد إمساكها على الاستباحة إلا بالرجعة[8].

---

(١) سورة المجادلة : آية (٣).

(٢) سورة يونس : آية (٤٦).

(٣) سورة المجادلة : آية (٣).

(٤) الحاوي الكبير (١٠/٤٤٩)، نهاية المطلب (١٤/٥٢٢)، البيان (١٠/٣٤٩).

(٥) سورة المجادلة : آية (٣).

(٦) الحاوي الكبير (١٠/٤٤٩)، البيان (١٠/٣٤٩).

(٧) سورة المجادلة : آية (٣).

(٨) الحاوي الكبير (١٠/٤٤٩)، نهاية المطلب (١٤/٥٢٢)، البيان (١٠/٣٤٩).

ويكون عائداً بنفس الرجعة على أصح القولين[1]، لأن الرجعة إمساك لها بالنكاح، فكان عوداً كما لو لم تكن مطلقة فلم يطلقها، فقد وجبت عليه هذه الكفارة بنفس الرجعة، فلو طلقها عقيب الرجعة لم تسقط عنه الكفارة.

فإن لم يراجعها حتى بانت منه نحو تزوجها عاد حكم الظهار في النكاح البائن، ويكون بنفس العقد عليها عائداً، ويلزمه الكفارة على أصح الأقوال في عود الصفة في النكاح البائن[2].

وإذا ظاهر الكافر من امرأة فأسلمت عقيب الظهار فإن كان قبل الدخول؛ لم تلزمه الكفارة، كتابياً / كان الزوج أو وثنياً، لأنه لا تحل له المسلمة. [١٠٢/٣ب]

وكذلك إن كانت مدخولاً بها، لأنها في الصورة الأولة تبِين بنفس الإسلام، وفي الثانية هي جارية إلى بينونة[3].

فإن أسلم الزوج قبل انقضاء العدة؛ صار عائداً بنفس الإسلام، ولزمه الكفارة.

وإن أسلم الزوج، فإن كانت الزوجة كتابية؛ فهو كما لو لم يسلم، لأن الفرقة لا تقع بإسلامه، وإن كانت وثنية فإن كان قبل الدخول؛ بانت.

وإن كان بعد الدخول؛ وقعت البينونة على انقضاء العدة، ولم يكن عائداً.

ولو مضى زمان يمكنه أن يطلقها فيه فلم يطلق؛ صار عائداً، وهكذا الحكم إذا كانا مسلمين فارتد أحدهما[4].

---

(١) المهذب (٤/٤١٦-٤١٧)، الحاوي الكبير (١٠/٤٤٩)، نهاية المطلب (١٤/٥٢٢)، البيان (١٠/٣٤٩).

(٢) المراجع السابقة، الموضع نفسه.

(٣) الأم للشافعي (٧/٢١٨)، المهذب (٤/٤١٧)، البيان (١٠/٣٥٠).

(٤) المراجع السابقة، الموضع نفسه.

فصل

ولو كانت الزوجة أمة فاشتراها عقيب الظهار لم يكن عائداً، لأنه ينفسخ نكاحها، هذا أصح الوجهين، والوجه الثاني يكون عائداً(١).

ولو مضى بعد الظهار زمان يمكنه أن يطلقها فيه، فلم يطلق ثم اشتراها فقد صار عائداً، ولزمه الكفارة، فإذا اشتراها انفسخ النكاح، ولا تسقط الكفارة، ولا يحل له وطئها بملك اليمين حتى يكفر على ظاهر نصه(٢).

وقد بينا أنه أصح الوجهين في الأمة المطلقة ثلاثاً إذا ملكها، فلو أعتق هذه الأمة عن الكفارة أجزأه، ولا يعد في إجزائها عن الكفارة وإن وجبت بسببها، كما لو نذر إن ملك رقبة فلله عليه أن يعتق رقبة فملك أمة فأعتقها، فإنه يجزيه ذلك(٣).

فلو تزوجها بعدما أعتقها فهو على الطريقين في عود النكاح بعد الفسخ؛ هل يجري مجرى عوده بعد الطلاق الثلاث، أو بعد البينونة فيما دون الثلاث؟.

وإذا حكمنا بعوده فهل يصير عائداً بنفس العقد، أو بمضي زمان يمكن فيه الطلاق؟ على الوجهين(٤).

---

(١) المهذب (٤/٤١٧)، البيان (١٠/٣٥٢).

(٢) الأم (٥/ ٢٩٥).

(٣) المهذب (٤/٤١٧)، البيان (١٠/٣٥٢).

(٤) والثاني أصح لأنه نص الإمام في الأم (٥/ ٢٩٤-٢٩٥)، وانظر: البيان (١٠/٣٥٢).

فصل

فلو قذفها وأتى في اللعان بلفظ الشهادة ونفى لفظ اللعن فظاهر منها، ثم أتى بلفظ اللعن عقيب الظهار؛ لم يكن عائداً، لأنه شغَل زمان الإمكان بما يوجب الفرقة، فصار كما لو تلفظ فيه بالطلاق[1].

وكذلك لو أتى بألفاظ اللعان كلها بعد الظهار على أصح الوجهين[2]، لأنه اشتغل بسبب الفرقة، وإن طال زمانه فهو كالطلاق الرجعي، فإنه لا تحصل به الفرقة إلا بعد انقضاء العدة، أو كما لو طول ألفاظ الطلاق، فقال: فلانة بنت فلان الفلانية طالق.

فأما إذا قذفها عقيب الظهار ثم شرع في اللعان فإنه يصير عائداً بلا خلاف[3]، لأن القذف ليس بسبب الفرقة، وإنما وجب الحدّ، وله إسقاطه بالبينة أو باللعان، فلا يكون القذف موجباً للّعان[4].

---

(١) الأم للشافعي (١٤٦/٥)، الحاوي الكبير (٤٥٥/١٠)، البيان (٣٥٤/٩).

(٢) الأم للشافعي (١٤٦/٥)، الحاوي الكبير (٤٥٥/١٠)، البيان (٣٥٣/١٠).

(٣) الحاوي الكبير (٤٥٥/١٠)، البيان (٣٥٣/١٠).

(٤) الأم للشافعي (١٤٦/٥)، الحاوي الكبير (٤٥٥/١٠)، نهاية المطلب (٥١٦/١٤)، البيان (٣٥٣/١٠).

[١٠٣/٣أ]

/ فصل

وإن كان الظهار مؤقتاً؛ لم يحصل العود فيه إلا بالوطء على ظاهر النص[١]، وفيه وجه أنه يحصل بمضي زمانٍ يسَعُ الطلاق[٢].

لنا أن إمساكها يحتمل أن يكون لانقضاء المدة، ويحتمل أن يكون الإمساك على الزوجية، فلا يزول الاحتمال إلا بالوطء.

فإن لم يطأها حتى انقضت المدة؛ فلا ظهار ولا عود ولا كفارة[٣].

---

(١) ظاهر النص لا يؤيد هذا، قال الشافعي في الأم (٥/ ٢٩٦): الذي علقت مما سمعت في {يعودون لما قالوا} [المجادلة: ٣] أن المتظاهر حرم عليه مس امرأته بالظهار فإذا أتت عليه مدة بعد القول بالظهار لم يحرمها بالطلاق الذي يحرم به ولا شيء يكون له مخرج من أن تحرم عليه به فقد وجب عليه كفارة الظهار كأنهم يذهبون إلى أنه إذا أمسك ما حرم على نفسه أنه حلال فقد عاد لما قال فخالفه فأحل ما حرم، ولا أعلم له معنى أولى به من هذا.

(٢) قال الشافعي في الأم (٥/ ٢٩٧): ومعنى قول الله تعالى {من قبل أن يتماسا} [المجادلة: ٣] وقت لأن يؤدي ما أوجب عليه من الكفارة فيها قبل المماسة.

(٣) التنبيه (١/ ١٩٢)، المهذب (٤/ ٤١٨)، الحاوي الكبير (١٠/ ٤٥٧)، نهاية المطلب (١٤/ ٥١٩).

فصل

وإن تظاهر من أربع نسوة بأربع كلمات؛ لزمه لكل واحدة كفارة إذا عاد، لأنه أفردها بالظهار، فصار كما لو لم يظاهر غيرها[1].

وكذلك إن ظاهر منهن بكلمة واحدة بأن قال: أنتن علي كظهر أمي، على أصح القولين، وفي الثاني: تجب كفارة واحدة[2]، وبه قال مالك[3] وأحمد[4].

لنا أنه وحد الظهار والعود في حق كل واحدة، فصار كما لو أفردها، ويخالف إذا حلف عليهن يميناً واحدة، لأن الكفارة تجب لهتك حرمة اليمين، وهي واحدة، والكفارة هاهنا تجب بالظهار والعود، وهو متكرر[5].

وإن تظاهر من امرأته ثم تظاهر منها قبل أن كفر عن الأولى، فإن قصد به التأكيد؛ لزمه كفارة واحدة، كما لو نوى بتكرر الطلاق التأكيد، وإن قصد بالثاني الاستئناف؛ لزمه كفارتان على أصح القولين. والثاني: يلزمه كفارة واحدة[6]، وبه قال أحمد[7].

لنا أنه لفظ يتعلق به تحريم الزوجية فتكرر موجبه، كالطلاق.

وإن أَطلَق فكذلك على أصح قولي أحد الطريقين. والقول الثاني: أنه ظهار واحد، وهو الطريق الثاني[8].

---

(١) مختصر المزني (٢٠٣/١)، التنبيه (١٩٢/١)، المهذب (٤١٨/٤)، الحاوي الكبير (١٨٥/١٠)، شرح السنة للبغوي (٩ / ٢٤٥)، السنن الكبرى للبيهقي (٧ / ٣٨٤).

(٢) مختصر المزني (٢٠٣/١)، التنبيه (١٩٢/١)، المهذب (٤١٨/٤)، الحاوي الكبير (١٨٥/١٠) شرح السنة للبغوي (٩ / ٢٤٥).

(٣) الموطأ (٢ / ٥٥٩)، الاستذكار لابن عبد البر (٦ / ٥١).

(٤) القواعد لابن رجب (١ / ٢٦٠)، الإنصاف للمرداوي (٩ / ١٥١).

(٥) مختصر المزني (٢٠٣/١)، التنبيه (١٩٢/١)، المهذب (٤١٨/٤)، الحاوي الكبير (١٨٥/١٠)، شرح السنة للبغوي (٩ / ٢٤٥).

(٦) الأم للشافعي (٢٧٩/٥)، المهذب (٤١٩/٤)، الحاوي الكبير (٣٩٨/١٠)، نهاية المطلب (٤٩٨/١٤).

(٧) اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٢ / ٣٨٩)، الإنصاف للمرداوي (٩ / ١٥١).

(٨) المهذب (٤١٨/٤)، الحاوي الكبير (١٨٥/١٠).

لنا أن لفظ الأول والثاني سواء، فيجب أن يستويا في الحكم إذا لم يوجد مغيراً، كالطلاق.

ولا وجه لمن قال: إن الطلاق قوي يزيل الملك، والظهار ضعيف، فإن الكلام في مقتضى اللفظ مع ضعفه أو قوته. ولا أيضاً لقول من قال: إن الطلاق له عدد يملكه، والظهار لا عدد له يملكه في الظاهر، لأن الظهار ما أوجب من حيث إنه مملوك له، بل من حيث أنه قول منكر وزور، فيكون موجبه يتكرر(١).

وهذه الأقسام إذا والى بين لفظي الظهار، فأما إذا لم يوال، فإن كفّر عن الأول؛ كفّر عن الثاني، وإن لم يكفر عن الأول، فهل يجزيه كفارة واحدة؛ على قولين(٢).

ولو قال: لإحدى زوجتيه إن تظاهرت منك فالأخرى علي كظهر أمي، ثم تظاهر من الأولى وأمسكها؛ لزمه كفارتان، لأنه وجد الظهار في كل واحدة منهما والعود، وإن كان أحدهما شرطاً في الآخر(٣).

ولو تظاهر هو من واحدة ثم قال للأخرى: أشركتك / معها، أو أنت شريكتها، أو أنت كهي، ونوى به الظهار؛ كان مظاهراً منها، لأنه لفظ يقتضي التحريم نوى به ما يحتمله؛ فثبت موجبه، ككناية الطلاق(٤). [١٠٣/٣ب]

---

(١) التنبيه (١٩٢/١)، المهذب (٤١٨/٤)، الحاوي الكبير (١٨٥/١٠).

(٢) المهذب (٤١٩/٤)، الحاوي الكبير (٣٩٨/١٠).

(٣) المهذب (٤١٩/٤)، الحاوي الكبير (٣٩٨/١٠)، نهاية المطلب (٥٠١/١٤).

(٤) المهذب (٤١٩/٤)، نهاية المطلب (٥٠١/١٤).

فصل

إذا وجبت الكفارة بوجود العود حرم عليه وطئها حتى يكفر لقوله تعالى: **{فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا}**[1].

وروي عن ابن عباس أن رجلاً ظاهر من زوجته ثم وطئها قبل أن كفر، فقال له صلى الله عليه وسلم: **اعتزلْها حتى تكفِّر**[2].

ويمنع من تقبيلها والتلذذ بها على أصح الوجهين، لعموم تحريم التماس، فإن وطئ قبل التكفير أثم، والكفارة لازمة في ذمته.

وقال بعض العلماء: تسقط عنه[3].

وقال مجاهد: يجب بالوطء كفارة ثانية[4].

لنا قوله صلى الله عليه وسلم: **اعتزلها وكفر**[5]، ولم يسقطها ثانية، ولا وجب كفارة، والله أعلم.

---

(١) سورة المجادلة : آية (٣).

(٢) رواه أبو داود كتاب الطلاق باب في الظهار (٢ / ٢٣٥ح٢٢٢٣) والترمذي أبواب الطلاق واللعان عن رسول الله صلى الله عليه وسلم باب ما جاء في المظاهر يواقع قبل أن يكفر (٣ / ٥٠٣ح١١٩٩) والنسائي كتاب الطلاق باب الظهار (٦ / ١٦٧ح٣٤٥٨). وقال الترمذي: حسن صحيح. وقال: والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم وهو قول سفيان الثوري ومالك والشافعي وأحمد وإسحاق وقال بعضهم إذا واقعها قبل أن يكفر فعليه كفارتان وهو قول عبد الرحمن بن مهدي.

(٣) مختصر المزني (٢٠٤/١)، الحاوي الكبير (٥٧٩/٩).

(٤) أحكام القرآن لابن العربي (٧ / ٢٣٧)، شرح السنة (٩ / ٢٤٣)، فتح الباري لابن حجر (٩ / ٤٣٣).

(٥) تقدم تخريجه قبل تعليقين.

باب كفارة الظهار

وكفارته عتق رقبة مؤمنة لمن وَجَد، أو صيام شهرين متتابعين لمن لم يجد الرقبة، أو إطعام ستين مسكيناً لمن عجز عن الصيام، فهي مرتبة على هذه الأقسام، لقوله تعالى: **{فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا}**(١)، **{فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ}**(٢)، **{فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا}**(٣).

فوجود الرقبة أن لا تستغرقها حاجتُه إذا ملَكها، وإن وجد ما لا يشتري به رقبة فاضلاً عما يحتاج إليه لقُوْته أو كسوته أو مسكنه، أو بضاعة يحتاج إليها.

والضابط لذلك أن يكون له مال يحرم عليه معه أخذ الزكاة، فإذا فضل عن ذلك ووجد رقبة لا يحتاج إليها؛ لزمه العتق، وإن كان ثياباً أو دوراً ورقبة تزيد قيمتها على ما يحتاج إليه؛ لزمه بيع هذه الأعيان، ولم ينتقل إلى الصيام، بل يشتري رقبة يعتقها.

فأما إذا كان له رقبة لا يستغني عن خدمتها، بأن كان كبيراً أو مريضاً أو ممن لا يخدم نفسه؛ لم يلزمه عتقها(٤).

وقال أبو حنيفة(٥) ومالك(٦): يلزمه إعتاقها وهو محتاج إليها، وانفرد مالك بإيجاب صرفه في شرائها.

وإن كان من أوسط الناس فأقيس الوجهين أنه لا يلزمه لوجود حاجته، لأن ما تستغرقه الحاجة كالمعدوم، كالماء الذي يحتاج إليه لعطشه، فإنه كالمعدوم في جواز الانتقال إلى البدل(٧).

---

(١) سورة المجادلة : آية (٣).

(٢) سورة المجادلة : آية (٤).

(٣) سورة المجادلة : آية (٤).

(٤) مختصر المزني (٢٩٢/١)، المهذب (٤٢٢/٤)، المجموع شرح المهذب (٣٦٧/١٧).

(٥) البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٤ / ١١٤)، اللباب في شرح الكتاب (١ / ٢٨٢).

(٦) المدونة الكبرى (٢ / ٣٢٦)، أحكام القرآن لابن العربي (٣ / ٢٨٠)، الذخيرة للقرافي (٧ / ١٠١).

(٧) المهذب (٤٢٢/٤)، البيان (٣٦١/١٠).

وإن كان ممن جرت عادته بخدمة نفسه؛ لزمه عتقها، لأنه مستغنٍ عنها[1].

فإن كان له مال غائب، فإن لم يكن عليه ضرر في تأخير الكفارة، ككفارة القتل أو الوطء في شهر رمضان؛ / لم يجز أن ينتقل إلى الصيام، لأنه قادر على الإعتاق من غير ضرر[2]. [٣/١٠٤أ]

وإن كان عليه ضرر في تأخير التكفير، كالمظاهر؛ جاز له أن يكفر بالصيام، ثم يطأ، لأن في انتظار حضور المال إضراراً به في تأخير الوطء[3].

(١) المهذب (٤/٤٢٢)، البيان (١٠/٣٦١).

(٢) المهذب (٤/٤٢٢)، نهاية المطلب (١٤/٥٦٠)، البيان (١٠/٣٦١).

(٣) المهذب (٤/٤٢٣)، الحاوي الكبير (١٠/٤٩٨)، روضة الطالبين (٨/٢٩٧).

فصل

وإن اختلف حاله من حين وجبت الكفارة عليه إلى حين الأداء، والاعتبار بحال الأداء على أصح الأقوال الثلاثة، والثاني بحال الوجوب[1]، وبه قال أحمد[2].

فلو كان موسراً ثم أعسر؛ لم يُجْزِهِ إلا العتق، ولو كان معسراً ثم أيسر؛ لم يلزمه إلا الصوم، والثالث بأغلظ الحالين.

لنا أنها عبادة لها بدل من غير جنسها، فاعتبرت بحال الأداء، كالوضوء، ويخالف الحدَّ؛ فإنه لا يجوز الزيادة عليه.

فلو أعتق مَن فرضُه الصيام؛ أجزأ، وكان أولى، والحج معتبر بحال الأداء أيضاً، ومن لزمه الحج وهو صحيح ثم زَمِن؛ جاز له أن يستنيب، ويخالف العبد إذا أعتق بعد الظهار، والعود اليسير، لأنه لم يكن مخاطباً بالإعتاق لفقد الأهلية؛ فلم يعتبر[3].

---

(١) التنبيه (١/١٩٣)، المهذب (٤/٤٢٣)، الحاوي الكبير (٤/٥٥)، البيان (٤/١٠٣) و(١٠/٣٦٣).

(٢) هذا في أظهر الروايتين، وهو ظاهر كلام الخرقي. انظر: المسائل الفقهية لأبي يعلى (٢ / ١٨٨) (٣ / ٥٣)، الهداية لأبي الخطاب (١ / ٤٧١)، المغني لابن قدامة (٨ / ٣٩).

(٣) الحاوي الكبير (٤/٥٥)، البيان (١٠/٣٦٣).

فصل

ولا يجزئ في شيء من الكفارات إلا رقبة مؤمنة[1].

وقال أبو حنيفة[2] والثوري والأوزاعي[3]، وحكي عن النخعي وعطاء[4]؛ أنه تجزئ الكافرة[5].

لنا أنه تكفير بعتق، فاشترط فيه الإيمان، ككفارة القتل وإطلاقها في كفارة الظهار؛ محمول على المقيد على كفارة القتل، كما حمل إطلاق الشهود في موضع على تقييده بالعدالة في موضع آخر.

فلو أعتق أعجمية فوصفت الإسلام بأي لغة كانت يَفقَه منها معتقها أو الحاكم أو ترجم عنها عدلان؛ أجزأ، لأنها كاملة الرق سليمة الخلق، فهي كالعربية، فإن أعتق صغيرة تبعت أحد أبويها في الإسلام؛ أجزأه. وقال بعض العلماء: لا يجوز[6].

لنا أنها سليمة الخلق كاملة الرق محكوم بإسلامها؛ فأجزأه إعتاقها كالبالغة، ويخرج الزَّمِنة لأنها ناقصة الخلْق، والخرساء إذا علم إسلامها بأحد أبويها، أو أشارت إشارة يفهم منها الإسلام؛ كفى ذلك في ثبوت إسلامها وأجزأه.

---

(١) الأم للشافعي (٢١٠/٤) و(٥٧/٥)، التنبيه (١٩٣/١)، المهذب (٤٢٣/٤)، الحاوي الكبير (٤٦٢/١٠)، نهاية المطلب (٥٢٤/١٤)، البيان (٣٦٣/١٠).

(٢) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٤٩٣/٢)، البحر الرائق (١٢٠/٤)، اللباب في شرح الكتاب (٢٨٠/١)، المبسوط للسرخسي (٣/٧).

(٣) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ٤٩٣)، المحلى (٦ / ٣٣٩)، الحاوي الكبير (٤٦٢/١٠)، البيان (٣٦٣/١٠)، شرح السنة (٩ / ٢٤٨).

(٤) المحلى (٦ / ٣٣٩)، الحاوي الكبير (٤٦٢/١٠)، البيان (٣٦٣/١٠).

(٥) واتفقوا على أنه لا يجزئ المرتد. شرح السنة (٩ / ٢٤٨).

(٦) مختصر المزني (٢٠٤/١)، البيان (٣٦٤/١٠).

ولا يشترط أن تصلي معه على أظهر الوجهين، لأن الخرساء التي حضرت عند النبي صلى الله عليه وسلم مع مالكها قال: علي عتق رقبة. فاختبر النبي صلى الله عليه وسلم إيمانها فقال: أين الله؟ فأشارت إلى السماء، فقال: من أنا، فأشارت أنك رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: **أعتقها فإنها مؤمنة**[1]، ولم يشترط مع ذلك أن تصلي.

(١) رواه مسلم في كتاب المساجد باب تحريم الكلام في الصلاة (١/ ٣٨١ح٣٣) من حديث معاوية بن الحكم السلمي رضي الله عنه بلفظ: فقالت: في السماء. فليس في الحديث أنها خرساء!!

فصل

ولا يجزئ إلا رقبة سليمة من العيوب / التي تضر بالعمل ضرراً بيّناً، لأن القصد من العتق [١٠٤/٣ب] تمليك العبد منافعه وتمكينه من التصرف، ولا يحصل ذلك ممن به ما يضر من العمل ضرراً بيّناً[(١)].

فإن أَعتق أعمى لم يجْزِه لما ذكرناه.

وقال داود: يجزئ[(٢)].

لنا أنها آخر ما يكفر به فلا يجزئ فيه ما يقع عليه الاسم، كالطعام إذا كان مسوساً.

وكذا إن أعتق مقطوع اليد أو الرجل؛ لم يجزه.

وقال أبو حنيفة: يجزيه[(٣)].

وكذا لو كانت مقطوعة اليدين أو إحدى الرجلين؛ كل واحدة من جانب، فأما إن كانتا من إحدى الجانبين؛ فإنها لا تجزئ[(٤)].

لنا أن ذهاب إحدى اليدين أو إحدى الرجلين يضر بالعمل ضرراً بيناً فمنع الإجزاء كما الزَّمِن، ويخالف العور، فإنه لا يضر بالعمل ضرراً بيناً.

وإن كانت مقطوعة الأصابع الإبهام والسبابة والوسطى؛ لم يجزه، لأنها تفوت بكل واحدة منفعة اليد.

وإن كانت المقطوعة الخنصر والبنصر؛ أجزأه، لأنه لا يفوت بها منفعة اليد[(٥)].

وإن قطعت الخنصر والبنصر، فإن كانا من يد واحدة؛ لم يجزه، لأنه فات بفواتها منفعة اليد.

---

(١) التنبيه (١٩٣/١)، المهذب (٤٢٣/٤)، الحاوي الكبير (٤٣٣/٣)، البيان (٣٧٠/١٠).

(٢) قال العمراني: وهو قول كافة العلماء إلا داود. البيان (٣٧٠/١٠). وانظر: المحلى بالآثار (٦ / ٣٤٠).

(٣) المبسوط للشيباني (٣/ ١٩٨)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٤٣)، بدائع الصنائع (٥/ ١٠٩).

(٤) جاء بعدها زيادة أظنها اختلاط في النقل وتكرير من الناسخ والله أعلم، وهي: لنا أن ذهاب إحدى اليدين أو إحدى الرجلين كلُّ واحدة من جانب، فأما إن كانتا من إحدى الجانبين فإنها لا تجزئ.

(٥) التنبيه (١٩٣/١)، المهذب (٤٢٤/٤-٤٢٥)، الحاوي الكبير (٣٢٤/١٥، ٥٠٤)، البيان (٣٦٧/١٠-٣٧٠).

وإن كانت أصبعاً واحدة من يد؛ أجزأت، لبقاء منفعة اليدين.

وإن قطعت من أصبع أنملتان، فإن كان السبابة أو الوسطى؛ لم يجزه، لأنه فات بها منفعة الأصابع، وإن كان الخنصر أو البنصر؛ أجزأ، لأنه لا يزيد على فواتها[1].

وإن فقدت أنملة واحدة، فإن كانت من الإبهام؛ لم يجزه، لأنه يفوت بها منفعة الإبهام، وإن كانت من غير الإبهام من الأصابع الأربع؛ لم يمنع الإجزاء، لأن منفعتها باقية، فتكون كالأصابع القصار.

ولو أعتق أعرجاً فإن كان عرجاً كبيراً؛ لم يجزه، لأنه يضر بالعمل ضرراً بيناً، وإن أعتق أخرس لا يفهم الإشارة؛ لم يجزه، وإن كان يعقل بالإشارة؛ أجزأه على أصح الطريقين.

والطريق الثاني: إن كان مع الخرس صمم؛ لم يجزه، وإن لم يكن صمم؛ أجزأه[2].

لنا أنه إذا عُقلت إشارته كان كالناطق، وإذا لم تعقل إشارته كان كالمجنون.

ولا يجزئ عتق المجنون، لأن الجنون يضر بالعمل ضرراً بيناً، هذا إذا كان جنونه مطبقاً، أو كان أكثر من إفاقته، لأن الحكم للغالب أبداً[3].

ويجزئ من به برص، لأنه لا يضر بالعمل[4].

وكذلك الأَمَة الرتقاء[5].

ولا يجزئ عتق الجنين، وإن صح عتقه، لأنه لا يعلم وجوده، ولا ينقص ملكه.

ولو أعتق الحامل؛ أجزأه، وتبعها حملها، لأنه في حكم الجزء منها، ولهذا لا يصح استثناؤه في بيعها، فلأن لا ينفرد عنها في العتق أولى[6]./ [٣/١٠٥أ]

(١) التنبيه (١/١٩٣)، المهذب (٤/٤٢٤-٤٢٥)، الحاوي الكبير (١٥/٣٢٤، ٥٠٤)، البيان (١٠/٣٦٧).

(٢) المهذب (٤/٤٢٤-٤٢٥)، الحاوي البيان (١٠/٣٦٧).

(٣) المهذب (٤/٤٢٤-٤٢٥)، الحاوي الكبير (١٥/٣٢٤)، البيان (١٠/٣٦٧).

(٤) المهذب (٤/٤٢٤-٤٢٥)، الحاوي الكبير (١٥/٣٢٤، ٥٠٤)، البيان (١٠/٣٦٧-٣٧٠).

(٥) التنبيه (١/١٩٣)، المهذب (٤/٤٢٤-٤٢٥)، الحاوي الكبير (١٥/٣٢٤، ٥٠٤)، البيان (١٠/٣٦٧-٣٧٠).

(٦) المهذب (٤/٤٢٤-٤٢٥)، الحاوي الكبير (١٥/٣٢٤)، البيان (١٠/٣٦٧-٣٧٠).

ولو أعتق عبداً غائباً لا يعرف خبره؛ لم يجزه عن الكفارة، ولا تلزمه فطرته على أصح قولي أحد الطريقين، والقول الثاني يجزئه عن الكفارة، وتلزمه فطرته، والطريق الثاني لا يجزئه عن الكفارة قولاً واحداً، وتجب فطرته.

لنا أن ذمته مرتهنة بالكفارة يقيناً، فلا يبرأ منها بإعتاق من يشك في بقائه، فأما الغائب الذي يعرف خبره؛ فإعتاقه يجزئه، لأنه بمنزلة الحاضر(١).

ولو أعتق زمِناً أو مريضاً لا يرجى برؤه؛ لم يجزه، لعدم تمكنها من التصرف(٢).

وكذلك نضو(٣) الخلق الذي لا يطيق العمل(٤).

ولو أعتق طفلاً صغيراً أو مريضاً يرجى برؤه؛ أجزأه، لأنه يحصل بعتقهما المقصود من التمكين من التصرف(٥).

---

(١) المهذب (٤/٤٢٤-٤٢٥)، الحاوي الكبير (١٥/٣٢٤، ٥٠٤)، البيان (١٠/٣٦٧-٣٧٠).

(٢)المهذب (٤/٤٢٤-٤٢٥)، الحاوي الكبير (١٥/٣٢٤، ٥٠٤).

(٣) النضو: المهزول من الإبل وغيرها، وفي الإبل أكثر، والثوب النضو هو الخلِق المهترئ، ومن السيوف ما لم ينصل ويريش ويعقب. تاج العروس (٤٠/ ٩٨).

(٤) التنبيه (١/١٩٣)، المهذب (٤/٤٢٤-٤٢٥)، البيان (١٠/٣٦٧-٣٧٠).

(٥) التنبيه (١/١٩٣)، المهذب (٤/٤٢٤-٤٢٥)، الحاوي الكبير (١٥/٣٢٤، ٥٠٤)، البيان (١٠/٣٦٧-٣٧٠).

فصل

فإن أعتق أم ولده؛ لم يُجْزِه[1].

وقال طاووس وعثمان البتي: يجزئه[2].

لنا أن عتقها مستحق بسبب سابق على التكفير، فلم يجزه، كما لو قال لعبده: إن دخلت الدار فأنت حر، ثم نوى عند دخوله الدار عتقه عن الكفارة؛ فإنه لا يجزئه.

وكذلك إن أعتق مكاتباً؛ لم يجزه[3].

وقال أبو حنيفة: يجزئه إذا لم يكن أدّى من مال كتابته شيئاً، فإن كان قد أدى شيئاً لم يجزه[4]، وبه قال الليث بن سعد[5]، ورواية عن أحمد[6].

وقال أبو ثور: على الحالين[7].

لنا أن عتقه مستحق بسبب سابق على نية الكفارة؛ فلم يجزه، كعتق أم الولد، بخلاف القِن.

ولا يجزئه من اشتري ممن يُعتَق عليه بالشراء ونُوي عتقُه عن الكفارة[8].

وقال أبو حنيفة: يجزئه[9].

---

(١) الحاوي الكبير (٤٧٢/١٠)، نهاية المطلب (٥٣٠/١٤) و(٢٧٤/١٩)، البيان (٣٧٣/١٠).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٣ / ٤٦٦)١٢٧٥٢)، مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ٤٩٤)، شرح السنة (٩ / ٢٤٨)، الحاوي الكبير (٤٧٢/١٠)، فتح الباري لابن حجر (١١ / ٦٠٠).

(٣) الحاوي الكبير (٣٢٨/١٥)، نهاية المطلب (٥٢٩/١٤)، البيان (٣٧٣/١٠).

(٤) اللباب في الجمع بين السنة والكتاب (٢/ ٦١٢)، البناية شرح الهداية (١٠/ ٤٥٩).

(٥) المدونة الكبرى (١ / ٥٩٧)، أحكام القرآن للجصاص (٥ / ٣١٢)، فتح الباري لابن حجر (١١ / ٦٠٠).

(٦) المغني لابن قدامة (٩ / ٥٥٢).

(٧) أحكام القرآن للجصاص (٥ / ٣١٢)، البيان (٣٧٣/١٠)، فتح الباري لابن حجر (١١ / ٦٠٠).

(٨) البيان (٣٧٤/١٠)، فتح الباري (١١ / ٦٠٠).

(٩) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ٤٩٤)، أحكام القرآن للجصاص (٥ / ٣١٢).

لنا أن عتقها مستحق بسبب سابق وهو القرابة؛ فلا يجزئ عن الكفارة، كأم الولد، وإنما يجزئ عن كفارة بائعها، لأن عتقها غير مستحق عليه.

ولا يجزئ إذا اشترى عبداً بشرط أن يعتقه فأعتقه ناوياً عن الكفارة، كعتق أم الولد[1].

---

(١) نهاية المطلب (١٤/٥٢٩)، البيان (١٠/٣٧٤).

فصل

فإن عتق نصف عبدين وهو معسر بباقيهما؛ لم يجزه على أصح الوجوه الثلاثة، وفي الثاني يجزئه، وبه قال أحمد[1].

وفي الثالث: يجزئه إن كان باقيهما حراً، وإن كان عبداً؛ لم يجزه[2].

لنا أن ما جاز صرفه إلى واحد في الكفارة لم يجز صرفه إلى اثنين، كالمد الواحد إذا دفعه إلى اثنين.

وكذلك في الزكاة لا يجوز نصفا شاتين عن شاة[3].

---

(١) مختصر الخرقي (١ / ١٥١)، المسائل الفقهية لأبي يعلى الفراء (٢ / ١٨٦)، العدة شرح العمدة (٢ / ١١٢), الإنصاف للمرداوي (٩ / ١٦٢).

(٢) الأم للشافعي (٢٨٢/٥)، التنبيه (١٩٣/١)، الوسيط للغزالي (٥١/٦)، نهاية المطلب (١٣٠/٣)، البيان (٣٨٠/١٠).

(٣) الحاوي الكبير (٤٨٥/١٠-٤٨٦)، نهاية المطلب (١٣٠/٣).

فصل

وإن أعتق أعور؛ أجزأه، لأنه لا يضر بالعمل ضرراً بيناً، ويخالف الأضحية، حيث لا يجزئ فيها الأعور، لأن فيها اللحم، والعور يؤثر في تنقيص لحمها، لأنه يَقصد في الرعي من الجانب الأعور[١]، والمقصود في الكفارة تكميل الأحكام، / والتكميل من الضرر على [١٠٥/٣ب] التمام[٢].

وإن أَعتق أجدعَ أو مقطوعَ الأذن؛ أجزأه[٣].

وقال مالك[٤] وزفر[٥]: مقطوع الأذن لا يجزئ.

وحكى في المهذب[٦] عن مالك أن مقطوع الأذن لا يجزئ.

لنا أن ذلك لا يضر بالعمل ضرراً بيِّناً؛ فلا يمنع الإجزاء، ووجوب الدية فيها لا يمنع، بدليل الخصي.

ويجزئ عتق الأحمق، وهو الذي يفعل الشيء في غير موضعه مع علمه بقبحه، لأنه لا يضر بالعمل.

وكذلك ولد الزنا يجزئ عتقه[٧].

وقال الزهري والأوزاعي: لا يجزئ[٨].

---

(١) الأم للشافعي (٢٨٢/٥)، المهذب (٤٢٤/٤)، الحاوي الكبير (٢٨٦/١٢)، البيان (٣٦٧/١٠).

(٢) المهذب (٤٢٩/٤)، الحاوي الكبير (٤٩٥/١٠).

(٣) المهذب (٤٢٦/٤)، الحاوي الكبير (٣٢٥/١٥)، البيان (٣٦٩/١٠).

(٤) المدونة الكبرى (٢ / ٣٢٨)، البيان والتحصيل (١٤ / ٤٨٤).

(٥) المبسوط للسرخسي (٧ / ٧).

(٦) المهذب (٤٢٦/٤).

(٧) المهذب (٤٢٦/٤)، الحاوي الكبير (٤٩٤/١٠)، البيان (٣٧٠/١٠).

(٨) المهذب (٤٢٦/٤)، المغني لابن قدامة (٩ / ٥٥٣)، الحاوي الكبير (٤٩٤/١٠)، البيان (٣٧٠/١٠)، فتح الباري لابن حجر (١١ / ٦٠١).

لنا أنها رقبة كاملة الخلق؛ فأجزأ عتقها، كولد الرشدة.

وأما قوله صلى الله عليه وسلم: **ولد الزنا شر الثلاثة**[1].

فقيل: إن المراد به أن نسبه ضائع لا يستدرك، وهما يستدركان ذنبهما بالتوبة، ويحتمل أنه عنى بهذا واحداً بعينه وغيرها ولا الثلاثة أولى منهم ليخرج من الخلاف[2].

ويجزئ عتق المجبوب والخصي، لأنهما لا يضران بالعمل ضرراً بيِّناً[3].

(١) أخرجه أبو داود كتاب العتق باب في عتق ولد الزنا (٣٩٦٣) وزاد البيهقي (١٠ / ٥٧، ٥٩) في رواية: قال سفيان: يعني إذا عمل بعمل أبويه. وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة (٢ / ٢٨١ح٦٧٢).

(٢) الحاوي الكبير (١٠/٤٩٥)، المغني لابن قدامة (٩ / ٥٥٤)، البيان (١٠/٣٧٠).

(٣) الأم للشافعي (٥/٢٨٢)، مختصر المزني (١/٢٩٢)، الحاوي الكبير (١٥/٣٢٦)، البيان (١٠/٣٧٠).

فصل

ويجزئ عتق المرهون إذا حكمنا بصحته، ولا يقف عتقه على أداء الدين على أصح الوجهين، وإنما ينفذ عتقه فيه ونطالبه بقضاء الدين أو جعل قيمته رهناً إن كان الدين لم يحل، وكذلك عتق العبد الجاني يجزئه عتقه إذا حكمنا بصحته، وحكم أرش الجناية حكم دين المرتهن(١).

ويجزئ عتق المدبر والمعلق عتقه على صفة، لأنها رقبة سليمة الخلق كاملة الرق، فهما كالعبد القن(٢).

ولو كان مظاهراً فقال لزوجته: إن وطئتك فعلي أن أعتق عبدي عن كفارة ظهاري، فوطئها لزوجته، وأعتقه عن كفارة ظهاره؛ أجزأه، لأنه أعتقه عن كفارة ظهاره بعد وجود سببها، فصار كما لو لم يعلق ذلك بالوطء(٣).

قال الشيخ الإمام: وصورة هذا أن يكون الظهار مؤقتاً.

وقلنا: لا يكون فيه عائداً إلا بالوطء، أو ظاهر رجعية؛ فإن العود لا يحصل فيها بانقضاء العدة.

---

(١) الأم للشافعي (٥/٢٨١)، المهذب (٤/٤٢٦)، الحاوي الكبير (١٨/١١٦)، البيان (١٠/٣٧٢).

(٢) المهذب (٤/٤٢٧)، الحاوي الكبير (١٨/١١٦)، البيان (١٠/٣٧٤).

(٣) الأم للشافعي (٥/٢٨١)، المهذب (٤/٤٢٨)، نهاية المطلب (١٤/٤٠٩)، البيان (١٠/٢٧٦).

فصل

إذا كانت بينه وبين آخر رقبة، فعتق نصيبه منها ينوي عتق الجميع عن الكفارة، وهو موسر بقيمة نصيب شريكه؛ عتق جميعه جملة على أصح الوجهين، وأجزأه عن الكفارة، وهو ظاهر المذهب(1).

واستحقاق السراية في النصف لا يمنع الإجزاء، لأن نية الكفارة قارنت سبب الاستحقاق، بخلاف المكاتب وأم الولد، وشراء القريب، فإن سبب الاستحقاق تقدم على نية الكفارة، فلا يجزئه، وصار كما لو قال لعبده: إن دخلت الدار فأنت / حر عن كفارتي، ونوى ذلك [١٠٦/٣أ] حين قال، ثم دخل؛ فإنه يجزئه، ويخالف ما لو نوى عند عقد الكتابة أنه يعتق عن الكفارة، لأن عتق المكاتب صار مستحَقاً بعوض، والعتق المستحق بالعوض لا يقع عن الكفارة، ولأن عتق المكاتب وقع عن الكتابة أصلاً، وعتق نصيب الشريك وقع تبعاً لعتق نصيبه، ويثبت للأصل من الحكم ما لا يثبت للتبع.

وإن أعتق نصيب الشريك وقع تبعاً لعتق الكفارة.

فإذا تقرر المذهب فقد قال أبو حنيفة: لا يجزئه عتق العبد المشترك عن كفارته معسراً كان أو موسراً(2).

لنا أن هذا العتق لا يتبعض، لأنه يسري إلى نصيب الشريك بنفس اللفظ، فيصير معتقاً لجميعه.

ولو وقع متبعضاً بأن كان معسراً بعتقه باقيه ثم أيسر بها؛ جاز، كما لو أعتق بعض عبده اليوم وبعضه غداً(3).

---

(١) المهذب (٤٢٨/٤)، البيان (٣٧٨/١٠)، المجموع شرح المهذب (٣٧١/١٧).

(٢) المبسوط للسرخسي (٧ / ١٢)، الاختيار لتعليل المختار (٣ / ١٨٠)، البحر الرائق (٤ / ١١٣).

(٣) المهذب (٤٢٨/٤)، نهاية المطلب (٥٣٩/١٤) و(٢٠٩/١٩)، البيان (٣٧٨/١٠).

فصل

إذا قال لغيره: أعتق عبدك عن كفارتي بكذا، فأعتقه؛ أجزأه عن الكفارة، وكان العبد داخلاً في ملك المستدعي بلا خلاف، لكن اختلف أصحابنا في طريقه، فمنهم من قال: يدخل في ملكه بالاستدعاء، وهو ضعيف، لأن الإيجاب هو الناقل للملك، ولم يوجد.

ومنهم من قال: يسري في الإعتاق انتقال الملك، ويعتق بتمامه، وهو ضعيف لما قدمناه.

ومنهم من قال: يقع الملك عقيب الإيجاب بالإعتاق، ولم يترتب العتق عليه، وهو الصحيح، ووجهه أن الاستدعاء تضمن القبول والإعتاق[1].

وتضمن الإيجاب والبيع ينعقد بالاستيجاب والإيجاب، كما إذا قال له: بعني، فقال: بعتك، فيعقبه الملك، ثم يعقبه العتق، فصار كما لو قال لمالكه ابتداء: أعتقه عنك بألف؟ فقال: نعم، أو قبلت[2].

وذكر صاحب الشامل[3] أن مثال هذا الاختلاف اختلاف أصحابنا في الضيف متى يملك الطعام.

قال الشيخ الإمام: وعندي لا معنى لدعوى حصول الملك في المأكول بحال، وإنما هو إذن في الإتلاف.

قال الشيخ الإمام: وفي مسألتنا الملك ينتقل إلى المعتق عنه، وإنما نظير مسألة الطعام إذا قال له: أعتق عبدك عليك وعلي ألف، فلو استدعى إعتاقه بغير عوض فأعتقه عنه دخل في ملكه، وعتق عليه.

---

(١) المهذب (٤/٤٢٩)، نهاية المطلب (١٤/٤٧٢) و(١٤/٥٤٣)، البيان (٦/٤٤٠).

(٢) المهذب (٤/٤٢٩)، نهاية المطلب (١٤/٥٤٣).

(٣) الشامل، مخطوط ج٥، ل٢٧٨-٢٧٩.

وقال أبو حنيفة: إذا لم يشرط العوض كان هبة لم يوجد شرطها، وهو القبض؛ فلا يملكه، ولا يعتق عليه، ولا يجزئه[1]، / وهو رواية عن أحمد[2]. [١٠٦/٣ب]

لنا أنها رقبة يجزئ عتقها عن كفارة المعتق، فإذا أعتقها عن غيره بإذنه أجزأه، كما لو شرط العوض.

وتحقيقه: إن استدعي العتق بعوض جُعل كالبيع المقبوض، فاستدعاؤه بغير عوض يجعل كالهبة المقبوضة، ولا فرق بين أن ينوي عتقه عن كفارة المستدعي؛ وبين أن يقول: أعتقه عن كفارتك.

ولو أعتقه عنه غيره بغير أمره وهو حي؛ لم يقع العتق عنه، وإنما يقع عن المعتق عنه والولاء له، وحكى أصحابنا عن مالك أنه إن كان عن واجب وقع عنه، كما لو قضى دينه بغير إذنه[3].

لنا أنه عبادة من شرط صحتها النية، فلم يصح عن الحي بغير إذنه، كالحج، بخلاف قضاء الدين؛ فإنه ليس بعبادة.

أما إذا كان المعتق عنه ميتاً، فإن أعتق عنه من أوصى إليه به من ولي أو أجنبي وقع عنه واجباً كان أو تطوعاً، لأنه نائب عنه[4].

ولو أعتق عنه وليه بغير أمره، فإن لم يكن على الميت عتق واجب؛ لم يقع عنه، ولو تصدق عنه بغير إذنه؛ وصل إليه.

والفرق بينهما: أن العتق يقتضي الولاء، وهو لحمة كلحمة النسب، فلا يلتحق به بغير رضاه، والصدقة بخلافه، ولأنه لا حاجة به إليه.

---

(١) المبسوط للسرخسي (٧ / ٢٠).

(٢) اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٢ / ١١٦)، الهداية لأبي الخطاب (١ / ٤٧٣)، المغني لابن قدامة (٨ / ٤٠)، الإنصاف للمرداوي (٨ / ١٨٤).

(٣) المدونة الكبرى (١ / ٥٩٧)، الاستذكار لابن عبد البر (٥ / ١٦٤)، التمهيد لابن عبد البر (٣ / ٦٦).

(٤) مختصر المزني (١/٢٩٣)، الحاوي الكبير (١٥/٣٣٥)، البيان (٨/٢٥٠).

وإن كان عليه عتق واجب، فإن كانت معينة كالرقبة في كفارة القتل والظهار، والوطء في شهر رمضان أو منذورة فأعتق عنه وقع عنه، لأنه نائب عنه في ماله وأداء واجباته.

فإن كانت الكفارة على المجيز ككفارة اليمين فأطعم أو كسا؛ أجزأه، وإن أعتق وقع عنه في أصح الوجهين، لأنها تتعين بالفعل؛ فأشبهت المعينة.

ولو أعتق عنه أجنبي بغير إذنه، لم يقع عنه واجباً، كان عليه العتق أو غير واجب، لما قدمته من الفرق بين الصدقة والعتق[1].

(١) مختصر المزني (١/٢٩٣)، الحاوي الكبير (١٥/٣٣٦)، البيان (٨/٢٥٠).

فصل

فإن لم يجد الرقبة ولا بدلاً عنها؛ ينتقل إلى الصوم، فيلزمه أن يصوم شهرين متتابعين، لقوله تعالى: **{فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا}**(١).

فإن دخل فيه لأول هلال؛ صام شهرين هلاليين، تامين كانا أو ناقصين، لقوله تعالى: **{يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ}**(٢).

وقال صلى الله عليه وسلم: "**الشهر هكذا وهكذا**"، وحبس إبهاميه في الثالثة(٣)، فتبين أن الشهر قد يكون ناقصاً، فإن صام في أثناء شهرٍ؛ صام الشهر الذي بعده، ثم أتم الأول من الثالث ثلاثين يوماً، لقوله صلى الله عليه وسلم: "**فإن غمَّ عليكم فعدوا ثلاثين يوماً**"(٤)، فجعل عند عدم الرؤية ثلاثين يوماً.

فإن جامع في ليالي الصيام عامداً، أو في الصوم ناسياً؛ لم يلزمه الاستئناف.

وقال أبو حنيفة: / يقطع تتابعه(٥). [١٠٧/٣أ]

لنا أنه لم يبطل صومه، فلا ينقطع تتابعه، كما لو جامع غير المظاهر منها في خلال الإطعام(٦).

---

(١) سورة المجادلة : آية (٤).

(٢) سورة البقرة : آية (١٨٩).

(٣) رواه البخاري كتاب الصوم باب قول النبي صلى الله عليه وسلم إذا رأيتم الهلال فصوموا، وإذا رأيتموه فأفطروا (٣ / ٣٤ح١٩٠٨) ومسلم كتاب الصيام باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال والفطر لرؤية الهلال، وأنه إذا غم في أوله أو آخره أكملت عدة الشهر ثلاثين يوماً (٣ / ١٢٢ح٢٥٥١).

(٤) جزء من الحديث السابق، وقد تقدم تخريجه.

(٥) اتفاقاً كما في البحر الرائق لابن نجيم (٤ / ١١٥)، وانظر: مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ١٢٤) والمبسوط للسرخسي (٣ / ١٥١).

(٦) المهذب (٤٣٠/٤)، فتح العزيز شرح الوجيز (٤٨٦/٦)، نهاية المطلب (٨٩/٤)، البيان (٣٨٧/١٠).

وإن أفطر في يوم من غير عذر؛ بطل تتابعه، ولزمه الاستئناف، وإن كان لعذر نظرت، فإن كانت امرأة عليها كفارة القتل، أو كفارة الجماع في صوم شهر رمضان فحاضت؛ لم ينقطع تتابعها، لأن إخلاء الشهرين من الحيض لا يكون إلا نادراً، فلو قطع التتابع لم تتمكن من أداء هذا الواجب إلى سن الإياس، ولأن الحيض ليس من فعلها، فلا يجعل قاطعاً[(١)].

وكذلك لو خافت المرضع والحامل على أنفسهما فأفطرتا، لأنهما في معنى المريض، وبينا أنه لا يبطل تتابعه[(٢)].

وإن أكره على الأكل، فإن كان بإيجار الطعام في حلقه؛ لم يبطل صومه، ولا ينقطع تتابعه. وإن أكره حتى أكل بنفسه فقد بينا أنه لا يبطل صومه بذلك على القول الصحيح، فلا ينقطع تتابعه[(٣)].

وإن قلنا: يبطل صومه؛ انقطع تتابعه، لأنه عذر نادر بفعله، بخلاف المرض؛ فإنه ليس بنادر.

وإن أفطر بعد المرض؛ لم ينقطع تتابعه في أصح القولين.

وفي القول الثاني: يبطل تتابعه[(٤)]، وبه قال أبو حنيفة[(٥)].

لنا أنه أفطر بسببٍ من غير اختياره، فهو كالمكره، ويفارق السفر فإن باختياره كان سببه.

---

(١) المهذب (٤/٤٣٠)، الحاوي الكبير (١٠/٣٩٣، ٥٠١)، البيان (١٠/٥٩٢).

(٢) الحاوي الكبير (١٠/٥٠١)، البيان (١٠/٣٨٩).

(٣) المهذب (٤/٤٣٠)، الحاوي الكبير (١٠/٤٩٩) و(١٥/٣٣٠-٣٣١)، نهاية المطلب (١٤/٥٦٢).

(٤) المهذب (٤/٤٣٠)، الحاوي الكبير (١٠/٤٩٩) و(١٥/٣٣٠-٣٣١)، نهاية المطلب (١٤/٥٦٢)، البيان (١٠/٣٨٨).

(٥) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ١٢٤)، أحكام القرآن للجصاص (٣ / ٢٢٣)، البحر الرائق (٤ / ١١٤)، المبسوط للسرخسي (٣ / ١٤٧).

ولو كان الفطر بسبب السفر؛ انقطع تتابعه قولاً واحداً على أصح الطريقين.

والطريق الثاني: أنه على قولين في الفطر بالمرض.

لنا أنه سبب أنشأه بإجباره فأبطل تتابعه، بخلاف المرض، ولأن الصائم إذا سافر لا يباح له الفطر في يومه، ولو مرض أبيح له[1].

وكذلك إذا خافت الحامل والمرضع على ولديهما فأفطرتا؛ انقطع تتابعهما قولاً واحداً على أصح الطريقين. والطريق الثاني: أنها على قولين.

لنا أنهما أفطرتا لمعنى في غيرهما فلم تلحقا بالمريض، ولهذا يجب عليهما الفدية مع القضاء، ولا يجب على المريض[2].

---

(١) المهذب (٤٣١/٤)، الحاوي الكبير (٥٠٠/١٠)، نهاية المطلب (٥٦٣/١٤)، البيان (٣٨٨/١٠).

(٢) المهذب (٤٣١/٤)، البيان (٣٨٩/١٠).

فصل

ولو قطعه صوم شهر رمضان أو يوم النحر انقطع تتابعه، لأنه غير معذور في إيقاع الصوم في هذا الزمان، ولا يتصور القطع بيوم الفطر، لأنه قد انقطع بصوم شهر رمضان، ولا بأيام التشريق، لأن يوم النحر يتقدمهما، فمتى تخلل صومَ الشهرين يومٌ من شهر رمضان ويومٌ؛ قطع تتابعهما(١).

وقال أحمد: لا ينقطع(٢).

لنا أنه أفطر في أثنائهما بما كان يمكن / الاحتراز منه، فصار كما لو تعمد الفطر، وبه فارق [٣/١٠٧ب] الحيض، لأنه لا يمكن الاحتراز منه، فصار كما لو تعمد الفطر، وبه فارق الحيض، لأنه لا يمكن الاحتراز منه، فلو بدأ في صوم الشهرين بيوم احتسب له بعده، لأن يوم الفطر لا يصح صومه، ويحتسب له بذي القعدة تاماً كان أو ناقصاً، ويصوم من ذي الحجة يوماً إن كان شوال تاماً، أو يومين إن كان ناقصاً.

فإن بدأ بأيام التشريق، فإن قلنا: لا يصح صومها للمتمتع؛ فلغيره أولى، وإن قلنا: يجوز للمتمتع؛ جاز لكل صاحب سبب على أقيس الوجهين، فيحسب له المدة من أولها ويتمها(٣).

ولو صام تطوعاً أو عن غير الكفارة وقطع الصوم عما نواه؛ انقطع التتابع، بخلاف ما لو صام في شهر رمضان عن غيره، لأن زمان رمضان مستحق صيامه؛ فلا يصح فيه غيره، وهذا الزمان غير مستحق لصوم الكفارة؛ فانعقد فيه ما نواه.

---

(١) المهذب (٤/٤٣١)، الحاوي الكبير (١٥/٣٣١)، البيان (١٠/٣٨٩).

(٢) الهداية لأبي الخطاب (١ / ٤٧٣)، العدة شرح العمدة (٢ / ٩٧)، المغني لابن قدامة (٨ / ٢٦).

(٣) كان الشافعي يرى في القديم جواز صيامها في كفارة تمتعه، لقوله: {فصيام ثلاثة أيام في الحج} (البقرة: ١٩٦)، ثم رجع عنه في الجديد إلى ما ذكره المؤلف هنا. انظر: الحاوي الكبير (١٥/٣٣١)، البيان (١٠/٣٩٠).

ولو نوى صوم شهر رمضان عن الكفارة بطل، ولم يجزه عنها[1].

وحكي عن أبي عبيد بن (حربويه[2]) [3] وابن جرير[4] والأوزاعي: أنه يجزئه عنهما[5].

لنا أنه لو نوى به عن قضاء رمضان وأدائه؛ لم يجزه، فكذلك هاهنا مثله.

---

(١) الأم للشافعي (٢٨٤/٥)، الحاوي الكبير (٣٣١/١٥)، البيان (٣٨٩/١٠).

(٢) هو علي بن الحسين بن حرب بن عيسى البغدادي القاضي، أبو عبيد بن حربويه. كان من فحول العلماء، ثقة، ثبت، عالم بالاختلاف والمعاني والقياس، عارف بعلم القرآن والحديث، فصيح عاقل عفيف، قوال بالحق، سمح متعصب، ولي قضاء مصر ثماني عشرة سنة، وكان يتفقه على مذهب أبي ثور ثم جمع أحكامه بمصر باختياره، وقال: لا يقلد إلا عصبي أو غبي. قال النووي: كان من أصحاب الوجوه، تكرر ذكره في المهذب والروضة. توفي سنة (٣١٩ هـ). انظر: تاريخ بغداد (١٣/ ٣٣٤)، سير أعلام النبلاء (١٤/ ٥٣٦)، تاريخ الإسلام (٧/ ٣٥٦).

(٣) في الأصل: (الزبير). كما في مصادر التخريج الآتية والصواب ما أثبتُّه كما يتبين مما نقلته عن النووي في ترجمته.

(٤) هو محمد بن جرير بن يزيد بن كثير، الإمام العلم المجتهد، عالم العصر، أبو جعفر الطبري، صاحب التصانيف البديعة، مولده سنة (٢٢٤هـ)، كان من أفراد الدهر علماً وذكاء وكثرة تصانيف. من كبار أئمة الاجتهاد، قل أن ترى العيون مثله، وله كتاب التفسير لم يصنف مثله، وتهذيب الآثار لكن لم يتمه، وله في أصول الفقه وفروعه كتب كثيرة واختيار من أقاويل الفقهاء، وتفرد بمسائل حفظت عنه. كان ثقة صادقاً حافظاً رأساً في التفسير، إماماً في الفقه والإجماع والاختلاف، علامة في التاريخ وأيام الناس، عارفاً بالقراءات وباللغة، وغير ذلك، مات سنة (٣١٠هـ). انظر: سير أعلام النبلاء ٢٦٧/١٤ وشذرات الذهب ٢٦٠/٢

(٥) روضة الطالبين (٨ / ٣٠٣)، خبايا الزوايا للزركشي (١ / ١٥٢).

فرع

إذا دخل في الصوم، ثم وجد الرقبة؛ لم يبطل صومه، خلافاً للمزني[1].

لنا أنه قدر على الأصل بعد شروعه في البدل، فلا يلزمه الانتقال عنه، كما لو وجد المتمتع الهدي وهو في صوم الأيام السبعة[2].

ويستحب أن يخرج من الصوم ويعتق، ليخرج من الخلاف، ولأن العتق أفضل، لما فيه من نفع الآدمي[3].

---

(١) المهذب (٤٣١/٤)، الحاوي الكبير (٤٣٤/٣).

(٢) مختصر المزني (٢٠٦/١)، المهذب (٤٣١/٤)، الحاوي الكبير (٤٣٣/٣).

(٣) مختصر المزني (٢٠٦/١)، المهذب (٤٣٢/٤)، المجموع شرح المهذب (٣٧٦/١٧).

فصل

فإن لم يقدر على الصوم لكبر لا يطيق معه الصوم، أو لمرض لا يرجى برؤه، أو يلحقه منه مشقة شديدة، أو في مرضه؛ سقط عنه فرض الصيام، وتَعيَّن عليه الإطعام، لقوله تعالى: **{فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا}**[1].[2]

ويجب أن يدفع إلى كل مسكين مداً من طعام لا يجزئه دونه، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال للمجامع في صوم رمضان: أطعم ستين مسكيناً. قال: لا أجد. فأتي النبي صلى الله عليه وسلم بعرق تمر فيه خمسة عشر صاعاً فقال: **خذه وتصدق به**[3]، وذلك يفضي إلى أن يحصل لكل واحد مدٌّ، فألحق به كفارة الظهار، فإن دفع هذا القدر إلى أقل من ستين مسكيناً؛ لم يجْزِه[4].

وقال أبو حنيفة: إذا رفع ذلك إلى مسكين واحد في ستين يوماً؛ أجزأه[5].

لنا قوله تعالى: **{فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا}**[6].

والإطعام مصدر فتقديره: فعليه أن يطعم ستين مسكيناً، ولأنه لم يدفع إلا إلى مسكين واحد، فهو كما لو دفع إليه الجميع في يوم واحد.

ولو دفع إلى ثلاثين مسكيناً ثلاثين مداً؛ فقد أدى نصف الكفارة، وعليه أن يدفع ثلاثين مداً إلى ثلاثين مسكيناً. /

---

(١) سورة المجادلة : آية (٤).

(٢) الأم للشافعي (١٨٧/٢)، المهذب (٤٣٢/٤)، فتح العزيز شرح الوجيز (٤٥٨/٦)، الحاوي الكبير (٤٣٢/٣)، نهاية المطلب (٩٠/١٧)، البيان (٣٩١/١٠).

(٣) رواه البخاري كتاب الصوم باب المجامع في رمضان هل يطعم أهله من الكفارة إذا كانوا محاويج (٣ / ٤٢ ح١٩٣٧) ومسلم كتاب الصيام باب تغليظ تحريم الجماع فى نهار رمضان على الصائم ووجوب الكفارة الكبرى فيه وبيانها وأنها تجب على الموسر والمعسر وتثبت فى ذمة المعسر حتى يستطيع (٣ / ١٣٨ ح٢٦٥١).

(٤) المهذب (٤٣٤/٤)، الحاوي الكبير (٤٣٣/٣)، البيان (٣٩١/١٠، ٣٩٤).

(٥) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ١٢٣)، البحر الرائق لابن نجيم (٤ / ١١٩).

(٦) سورة المجادلة : آية (٤).

/ ولو دفع ستين مداً إلى مائة وعشرين مسكيناً؛ أجزأه منه ثلاثون مداً إلى ستين مسكيناً، [١٠٨/٣أ] وعليه أن يطعم ثلاثين مداً، فإن كان قد عيّنها؛ جاز أن يسترجع من الباقين، لأن الأمر موقوف على معينه، ولا يختلف قدر المدفوع إليه باختلاف جنس الطعام، ولا يزاد فيه على مدِّ النبي صلى الله عليه وسلم(١).

وقال مالك(٢): مد بمد هشام(٣)، وهو مدان بمد النبي صلى الله عليه وسلم، وقيل: هو دون المدين(٤).

وقال أحمد: من البر مد، ومن التمر والشعير مدان(٥).

وقال أبو حنيفة: من البر مدان، ومن التمر والشعير صاع، وهو أربعة أمداد(٦).

لنا حديث المجامع في صوم رمضان، وقد بيناه.

ولا يصح إلحاقه بفدية الأذى، لأن إطعامهما ضِعف صيامهما، فجاز أن يزيد قدره، وإطعام كفارة الظهار تعادل صيامها ستين وستين، فيقدر بقدر سدّ الجوعة.

---

(١) الأم للشافعي (١٨٧/٢) و(٢٤١/٥)، مختصر المزني (٢٠٦/١، ٢٩١)، المهذب (٤٣٤/٤)، الحاوي الكبير (٤٣٣/٣)، نهاية المطلب (٥٧٣/١٤)، البيان (٣٩١/١٠، ٣٩٤).

(٢) الأم للشافعي (١٨٧/٢)، المحلى بالآثار (٢ / ١٩١)، الاستذكار لابن عبد البر (٣ / ٢٧٠)، الحاوي الكبير (٥١٢/١٠، ٥١٥)، معرفة السنن والآثار للبيهقي (١١ / ١٢٤)، بداية المجتهد (٢ / ١١٣).

(٣) هو هشام بن إسماعيل بن الوليد بن المغيرة المخزومي أمير المدينة الذي نسب إليه مد هشام، والذي يذكر عنه ذكر عهدة الرقيق في خطبته، فمدّ هشام عند الفقهاء ربما قالوا "المد الشامي" يريدون "الهشامي"، قال أنس بن عياض: جربته الصاع الذي تناقلوه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجدته مدين ونصفاً بمد هشام. قال ابن أبي داود: هذه سنة تفرد بها أهل المدينة. ويُفهم من هذا أنه أكبر من المد الّذي كانت تكال به الكفارات وأنواع الزكاة في عصر النبوة، وكان يعادل بالضبط مداً وثلثي مدٍّ من مد النبوة، ومد النبوة 577.6غراماً. انظر: ترتيب المدارك (٣/ ١٣١) التكميل في الجرح والتعديل (٤/ ٣٢٩) الأعلام للزركلي (٨/ ٨٥).

(٤) الأم للشافعي (١٨٧/٢)، المحلى بالآثار (٢ / ١٩١)، الاستذكار لابن عبد البر (٣ / ٢٧٠)، معرفة السنن والآثار للبيهقي (١١ / ١٢٤)، بداية المجتهد (٢ / ١١٣).

(٥) المغني لابن قدامة (٨/ ٣٠)، كشاف القناع عن متن الإقناع (٥/ ٣٨٧).

(٦) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ٤٩٧) أحكام القرآن للجصاص (٥ / ٣١٣)، البناية (٥/ ٥٥٤).

وأما خبر سلمة بن صخر البياضي، وقوله صلى الله عليه وسلم: **أطعم ستين مسكيناً وسقاً من تمر**؛ فمحمول على الجواز، بدليل خبر المجامع، ولهذا قال: **كلْه أنت، وعيالك بقيتها**[١].

(١) تقدم تخريجه ص٣٥٨.

فصل

ويجب أن يكون الطعام من الحبوب أو الثمار التي تجب فيها الزكاة، لأن بها قوام الأبدان والاعتبار، فكانت قوت البلد منها على أصح الوجهين، لقوله تعالى: **{مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ}**[١].

والأوسط: الأعدل، والأعدل: قوت البلد.

والوجه الثاني: من قُوته[٢].

ويخالف الزكاة، فإنها تتعلق بعين المال، والكفارة تجب في الذمة.

فإن عدل إلى قوت البلد الآخر، فإن كان أجود منه؛ أجزأه، لأنه زاده حباً، وإن كان دونه؛ لم يجزه، لأنه دون الواجب، وهو أصح الوجهين[٣].

وإن كان في موضعٍ قوتُهم الأقط؛ جاز أن يخرج منه على أصح القولين[٤]، وقد قدمناه في الزكاة.

وإن كان كمأة؛ لم يجزه قولاً واحداً، لأنه لا تجب فيه الزكاة، ولا يدخله الصاع، فيخرج من قوت أقرب البلاد إليه، هذا أصح الطريقين، والثاني: أنها على قولين كالأقط[٥].

---

(١) سورة المائدة : آية (٨٩).

(٢) المهذب (٤/٤٣٢)، الحاوي الكبير (١٠/٥١٨)، البيان (١٠/٣٩٣)، المجموع شرح المهذب (١٧/٣٧٩).

(٣) المهذب (٤/٤٣٢)، الحاوي الكبير (١٠/٥١٧)، البيان (١٠/٣٩٣).

(٤) المهذب (٤/٤٣٣)، البيان (١٠/٣٩٣).

(٥) المهذب (٤/٤٣٣)، البيان (١٠/٣٩٣).

فصل

ولا يجزئ فيها دقيق ولا سويق ولا خبز، وقد حكينا وجهاً أنه يجزئ الدقيق.

وبه قال أحمد[١].

وعنه في الخبز روايتان[٢].

لنا أن هذه الأشياء أنقص منفعة من الحَب، فلا تقوم مقامه[٣].

---

(١) المسائل الفقهية لأبي يعلى الفراء (٢ / ١٨٩)، الإنصاف للمرداوي (٣ / ١٣٠- ٣٦٠).

(٢) المسائل الفقهية لأبي يعلى (٢ / ١٨٩)، المغني لابن قدامة (٣ / ١٤٢).

(٣) الأم للشافعي (٥/٢٨٥) و(٧/٦٤)، مختصر المزني (١/٢٠٧)، المهذب (٤/٤٣٣-٤٣٤)، الحاوي الكبير (١٠/٥١٨)، البيان (١١/٢٠٥).

فرع

لا يجزئ في الإطعام التغدية والتعشية به للعدد.

وقال أبو حنيفة: يجزئ[1].

لنا أنه مال وجب للمساكين بالشرع؛ وجب تمليكهم إياه[2]، كالزكاة.

فأما إذا أحضره، وقال: ملكتكم هذا بينكم بالسوية، وسلمه / إليهم؛ فإنه يجزئه على أصح [١٠٨/٣ب] الوجهين.

لنا أنه دفع إلى كل واحد قدر حقه، والمؤونة فيه يسيرة بخلاف الطعام في السنابل، ولا يجزئ فيها القيمة بحال[3].

وقد حكينا الخلاف فيه في كتاب الزكاة.

---

(١) المبسوط للسرخسي (٤ / ٢٣٠)، البحر الرائق (٨ / ٥٣٢).

(٢) المهذب (٤٣٤/٤)، الحاوي الكبير (٥١٧/١٠)، البيان (٣٩٤/١٠-٣٩٥).

(٣) المهذب (٤٣٤/٤)، الحاوي الكبير (٥١٧/١٠-٥١٨)، البيان (٣٩٥/١٠).

فصل

ولا يجوز أن يدفع منها إلى مكاتَب.

وقال أبو حنيفة: يجوز، كالزكاة[1].

لنا أن هذه وجبت لسدّ الخلة الحاضرة، وهو مستغْنٍ بكسْبِهِ، بخلاف الزكاة، فإنها لفَكِّ رقبته[2].

ويجوز صرفُها إلى غني، ولا يجوز إلى من تلزمه نفقته من والد ووالده وولد أو زوجة أو عبد، لأنهم في غناء عنها باستحقاقهم النفقة على غيرهم[3].

ويجوز للزوجة أن تدفع كفارتها إلى زوجها، لأنه لا يلزمها نفقته[4].

ويجوز صرفها إلى الصغير والكبير، لكنها تسلم نصيب الصغير إلى وليه، كسائر حقوقه.

ولا يجوز أن يصرفها إلى كافر، خلافاً لأبي حنيفة، فإنه يجيز صرفها إلى أهل الذمة[5].

لنا أنه أحد ما يكفَّر به، فلا يجوز أن يوضع في كافر، كالعتق[6].

فإن دفع بعض ما عليه للمساكين ثم قدر على الصيام لم يلزمه أن ينتقل إليه، والانتقال أفضل[7].

وقد قدمناه في العتق.

---

(١) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (١ / ٢٤٠)، أحكام القرآن للجصاص (٤ / ٣٢٦)، البحر الرائق (٢ / ٢٦٣)، الحاوي الكبير (٥١٩/١٠).

(٢) المهذب (٤٣٤/٤)، الحاوي الكبير (٥١٩/١٠)، البيان (٣٩٥/١٠).

(٣) المهذب (٤٣٥/٤)، الحاوي الكبير (٥١٩/١٠)، البيان (٣٩٥/١٠).

(٤) الحاوي الكبير (٥١٩/١٠) و(٣٠٤/١٥).

(٥) الحاوي الكبير (٤٧١/٨) و(٥١٩/١٠)، البيان (٣٩٥/١٠).

(٦) المهذب (٤٣٥/٤)، الحاوي الكبير (٤٧١/٨) و(٥١٩/١٠)، البيان (٣٩٥/١٠).

(٧) المهذب (٤٣٥/٤).

فصل

لا يجوز أن يكفِّر عن الظهار قبل أن يظاهر، لأنه حقٌّ يتعلق بسببين، فلا يجوز تقديمه عليهما، كالزكاة[1].

أما إذا كفَّر بالمال بعد الظهار وقبل العود؛ فهو جائز، وصورته أن يكون قد ظاهر من رجعية، ويقول لامرأته: أنت علَيَّ كظهر أمي، ويعقبه بقوله لعبده: أنت حُرٌّ عن ظهاري، هذا ظاهر النص[2].

ومن أصحابنا من قال: على وجهين في تقديم التكفير على شرب الخمر إذا حلف عليه، وليس بشيء، لأن هناك يستبيح ما لم يأذن الشرع في إباحته، وهاهنا يستبيح ما أمر الشرع باستباحته[3].

أما إذا قال لعبده: أنت حُرٌّ الساعة عن ظهاري إذا تظاهرت؛ فإنه يعتق العبد، ولا يجزئه عن الظهار إذا تظاهر، لما قدمناه[4].

---

(١) المهذب (٤/٤٣٥)، البيان (١٠/٢٧٨)، المجموع شرح المهذب (١٧/٣٨٢).

(٢) يعني ظاهر نص الإمام الشافعي في الأم للشافعي (٥/ ٢٨٥).

(٣) المهذب (٤/٤٣٥)، البيان (١٠/٢٧٨)، المجموع شرح المهذب (١٧/٣٨٢).

(٤) البيان (١٠/٢٧٨)، المجموع شرح المهذب (١٧/٣٨٣).

فصل

لا يجزئ شيء من الكفارات إلا بالنية، لقوله صلى الله عليه وسلم: "**إنما الأعمال بالنيات**"(١)، ولأنها تجب تطهيراً فافتقرت إلى النية، كالزكاة، ولا يلزمه في النية تعيين سبب الكفارة، كما لا يلزم في الزكاة تعيين المال المزكى(٢).

فإن كان عليه كفارتان متجانستان أو مختلفتان فكفَّر بالإعتاق، أو بالصيام عنهما، أو بالصيام عن واحدة منهما وبالإعتاق عن الأخرى؛ أجزأه.

وصفة البيان:

ينوي عن الكفارة، فإن نوى الواجبة كان تأكيداً، لأن الكفارة لا تكون إلا واجبة(٣).

ولو نوى العتق عن واجب ولم يذكر الكفارة؛ لا يجزئه، لأنها قد تكون عن نذر، فإن نوى قبل التكفير واستصحب النية / إلى أن كفَّر؛ أجزأه، وعليه تأول النص في تقديمها، [٣/١٠٩أ] والواجب مع التكفير على قياس الصلاة، ومنهم من أجاز التقديم من غير شرط الاستصحاب(٤).

وفرق بين الصلاة والكفارة، فإن الكفارة يجوز تقديمها على وقت وجوبها، ويجوز النيابة فيها، وكذلك الزكاة(٥).

---

(١) تقدم تخريجه.

(٢) الأم للشافعي (٢/٩٥)، التنبيه (١/٢٥٦)، المهذب (٤/٤٣٥)، البيان (١٠/٣٧٥)، المجموع شرح المهذب (١٧/٣٨٢).

(٣) التنبيه (١/٢٥٦)، المهذب (٤/٤٣٦)، البيان (١٠/٣٧٦)، المجموع شرح المهذب (١٧/٣٨٢).

(٤) التنبيه (١/٢٥٦)، المهذب (٤/٤٣٦)، البيان (١٠/٣٧٦)، المجموع شرح المهذب (١٧/٣٨٣).

(٥) الأم للشافعي (٥/٢٨٤)، مختصر المزني (١/٢٠٥)، التنبيه (١/٢٥٦)، المهذب (٤/٤٣٦)، المجموع شرح المهذب (١٧/٣٨٤).

ولو كان عليه ثلاث كفارات لا يعلم سببها فأعتق رقبة؛ برئ عن كفارة، ثم لم يجد؛ فصيام شهرين متتابعين ينوي عن كفارة، ثم عجز فأطعم ستين مسكيناً ينوي عن كفارة؛ أجزأه الجميع، لما ذكرناه، وكذلك لو علم وأطلق النية[١].

وقال أبو حنيفة[٢] وأحمد[٣]: إن كانت من جنسين؛ وجب فيهما التعيين.

لنا أنها كفارة واجبة، فلا تفتقر صحة أدائها إلى تعيين جنسها، كما لو لم يكن عليه إلا واحدة، أو كما لو لم يجد السبب.

ولو أطلق الإعتاق ثم عينه تعين، كما في الطلاق، فلو أراد بعد تعيينه أن ينقله إلى أخرى؛ لم يجز، كالطلاق، وكذلك لو كفَّر بالصوم، أو بالإطعام، لأن حكم الجميع واحد[٤].

وكذلك لو كان عليه كفارتان مختلفتان، فأعتق رقبتين كل واحدة عن كفارة لم يعينها؛ أجزأه، لأن التعيين غير واجب.

وكذلك إذا أعتق الرقبتين عن الكفارتين؛ فإنه يجزئه، وتقع كل واحدة عن كفارة، وكذلك لو أعتق كل واحدة للكفارتين؛ فإنه يجزئه عنها[٥].

واختلف أصحابنا في كيفية وقوعها عنها، فمنهم من قال: تقع كلها واحدة عن كفارة، لأن العتق لا يتبعض.

وتأول قول الشافعي رضي الله عنه: نصفاً عن واحدة، ونصفاً عن واحدة؛ أراد أن إعتاقه كان منجزاً، لأن العتق وقع منجزاً، وأكثرهم على أنه يقع منجزاً على ظاهر كلامه، اتباعاً لإيقاعه[٦].

---

(١) الأم للشافعي (٢٨٤/٥)، الحاوي الكبير (٤٨٧/١٠) و(٣٠٦/١٥)، البيان (٣٨٠/١٠).

(٢) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢٥٥/٣)، المبسوط للسرخسي (١٨/٧)، الاختيار لتعليل المختار (١٨٢/٣).

(٣) المغني لابن قدامة (٨ / ٤٤)، القواعد لابن رجب (١ / ٢٦).

(٤) نهاية المطلب (٢٨٠/١١).

(٥) مختصر المزني (٢٠٥/١).

(٦) الأم للشافعي (٢٨٢/٥)، مختصر المزني (٢٠٥/١)، الحاوي الكبير (٤٨٤/١٠).

فصل

إذا كفَّر بالصوم لزمه أن ينوي كل ليلة أنه يصوم غداً عن الكفارة، ولا يلزمه نية التتابع على أصح الوجوه الثلاثة.

وفي الثاني: ينوي كل ليلة.

وفي الثالث: في أول ليلة.

لنا أن النية تجب في فعل العبادة، وهو الصوم[١].

أما التتابع فهو شرط فلا يفرد بالنية، كالطهارة مع الصلاة[٢].

ويخالف الجمع بين الصلاتين، فإنه رخصة، فلابد من قصد الترخص[٣].

---

(١) التنبيه (١/١٩٤)، المهذب (٤/٤٣٦)، البيان (١٠/٣٩٠)، المجموع شرح المهذب (١٧/٣٨٢).

(٢) التنبيه (١/١٩٤)، المهذب (٤/٤٣٦)، البيان (١٠/٣٩٠-٣٩١)، المجموع شرح المهذب (١٧/٣٨٢).

(٣) مختصر المزني (١/٢٥)، الحاوي الكبير (٢/٣٩٦)، نهاية المطلب (٢/٤٧٦)، البيان (٢/٤٨٧).

فصل

وإن كان المظاهر كافراً؛ كفّر بالإعتاق والإطعام دون الصيام، لأن الصوم عبادة، وهو لا تصح منه العبادات، بخلاف الإعتاق والإطعام(١).

ولو ظاهر المسلم ثم ارتد فأعتق، أو أطعم؛ فحكمه مبني على الأقوال الثلاثة في زوال ملكه، فإن قلنا زال؛ لم يصح، وإن قلنا: هو باقٍ؛ صح وإن فقدت النية في حقه، لأنه يتعلق به حق الآدمي، فإذا / تعذرت النية لم تؤثر، كما لو امتنع من أداء الزكاة، أو ارتد [٣/١٠٩ب] بعد وجوبها، ومنهم من قال: هو موقوف، فإن مات على الردة أو قتل؛ لم يصح، وإن عاد إلى الإسلام؛ نفذ(٢)، والله أعلم.

(١) المهذب (٤/٤٣٦)، البيان (١٠/٣٩٧).

(٢) الأم للشافعي (٥/٢٧٩)، البيان (١٠/٣٩٧)، المجموع شرح المهذب (١٧/٣٦٢).

كتاب اللعان

إذا علم الزوج أن امرأته قد زنت فإن رآها على الزنا، ولم يكن هناك نسب يلحقه، أو أقرت عنده بالزنا، ووقع في نفسه صدقها، أو استفاض بين الناس أن رجلاً زنى بها، ورآه يخرج من عندها في أوقات الريب، أو لم يجده خارجاً من عندها على أصح الوجهين، لأن الاستفاضة حجة في الشرع؛ فيجوز له في هذه الأحوال أن يقذفها، ويجوز له أن يسكت عن قذفها[(١)].

والأصل فيه ما روى علقمة[(٢)] عن عبد الله أن رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: يا رسول الله إن رجلاً وجد مع امرأته رجلاً، إن تكلم جلدتموه، وإن قتل قتلتموه، وإن سكت سكت على غيظ، فقال صلى الله عليه وسلم: "**اللهم افتح**" وجعل يدعو، فنزلت آية اللعان: **{وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ}**[(٣)].[(٤)]

فذَكَر: إن تكلم، وإن سكت، ولم ينكر النبي صلى الله عليه وسلم سكوته ولا كلامه، فدل على جوازهما.

وقال مالك: ليس له أن يلاعن إلا أن يتقدمه مشاهدة[(٥)].

لنا أنه معنى يخلص به من موجب القذف إذا كان عن مشاهدة، فكان حاصلاً في جميعه، كالبينة.

---

(١) المهذب (٤/٤٣٧-٤٣٨)، الحاوي الكبير (١١/١٧)، نهاية المطلب (١٥/٩)، البيان (١٠/٤٠٢).

(٢) هو علقمة بن وقاص بتشديد القاف المؤذن الليثي العتواري المدني، أحد العلماء، له أحاديث ليست بالكثيرة وهو ثقة ثبت، قيل إنه ولد في عهد النبي ﷺ مات في خلافة عبد الملك. انظر: سير أعلام النبلاء ٦١/٤ وتذكرة الحفاظ ٥٠/١ وتهذيب التهذيب ٢٨٠/٧.

(٣) سورة النور : آية (٦).

(٤) رواه مسلم كتاب اللعان باب منه (٤ / ٢٠٨ ح٣٨٢٨).

(٥) المدونة الكبرى (٢ / ٣٥٣)، أحكام القرآن لابن العربي (٦ / ١١)، البيان والتحصيل (٦ / ٤١٠).

ولو أخبره بذلك غير ثقة، أو رآه عندها، ولم يستفض أنه زنى بها؛ لم يجز له قذفها، لأن غير قول الثقة لا يفيد إلا شكاً، وبمجرد رؤيته عندها لا يحمله على الزنا، لجواز أن يكون قد دخل هارباً، أو سارقاً، أو ليراودها فمنعته[1].

(١) المهذب (٤/٤٣٩)، الحاوي الكبير (١١/١٧)، البيان (١٠/٤٠٤).

فصل

من قذف زوجته بزنا يوجب الحدَّ أو تعزيرَ القذف فطولب بالحدِّ أو التعزير؛ فله أن يسقط ذلك عنه بالبينة، لقوله تعالى: **{وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً}**(١)، فدَلَّ أنه إذا أتى بالشهداء فلم يجد فله أن يسقطه باللعان، لما روى ابن عباس أن هلال بن أمية(٢) قذف زوجته بشريك بن سحماء(٣)، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: البينة أو حدٌّ في ظهرك، فقال: يا رسول الله إذا رأى أحدنا رجلاً على امرأته يلتمس البينة؟! فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: **البينة أو حدٌّ في ظهرك**، فقال هلال: والذي بعثك بالحق إني لصادق، وليُنزلنَّ الله في أمري ما يبرِّئ ظهري من الحدّ، فنزل: **{وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ}**(٤).(٥) ولأن الزوج يفتقر إلى ما ينفي به اللعان والنسبَ الفاسد، ويتعذر عليه البينة، فجعل الله اللعان بينة له، ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم: "**أبشر يا هلال! قد جعل الله / لك فرجاً ومخرجاً**"، حين نزلت آية اللعان، [٣/١١٠أ] فقال: قد كنت أرجو ذلك من ربي عز وجل(٦).

---

(١) سورة النور : آية (٤).

(٢) هو هلال بن أمية بن عَامِر بن قيس ابن واقف، واسمه مالك بن امرئ القيس الواقفي. شهد بدراً وأحداً، وَكَانَ قديم الإسلام، كان يكسر أصنام بني واقف، وكانت معه رايتهم يوم الفتح، وهو الَّذِي لاعن امرأته ورماها بشريك بن سحماء وهذا أول لعان في الإسلام، وهو أحد الثلاثة الَّذِينَ تخلفوا عن غزوة تبوك، وهم: هلال هَذَا، وكعب بن مالك، ومرارة بن الربيع، قيل عاش إلى خلافة معاوية والله أعلم. انظر: أسد الغابة (٥/ ٣٨٠)، الإصابة (٦/ ٤٢٨).

(٣) هو شريك بْن السحماء وهي أمه، وأبوه عبدة بن معتّب بن الحدّ بن العجلان ابن حارثة بْن ضبيعة البلوي، وهو ابن عم معن وعاصم ابني عدي بْن الجد، وهو حليف الأنصار، وهو صاحب اللعان، نسب فِي ذلك الحديث إِلَى أمه قيل: إنه شهد مع أبيه أحدًا، وهو أخو البراء بْن مالك لأمه. وهو الذي وهو الذي قذفه هلال بْن أمية بامرأته، قال هشام بْن حسان، عَنِ ابن سيرين، عَنْ أنس: إنه أول من لاعن فِي الإسلام. أسد الغابة (٢/ ٣٧٠).

(٤) سورة النور : آية (٦).

(٥) رواه البخاري كتاب الشهادات باب إذا ادعى أو قذف فله أن يلتمس البينة وينطلق لطلب البينة (٣ / ٢٣٣ح٢٦٧١).

(٦) رواه البخاري كما تقدم.

فإن لاعن مع القدرة على البينة؛ جاز، كما لو أقام شاهداً وامرأتين على المال مع القدرة على الشاهدين، ولو كان هناك سبب يحتاج إلى نفيه؛ لم ينتف عنه إلا باللعان، لأن البينة لا يمكن أن تشهد بنفي النسب، لأنه مغيَّب عنها(١).

فإن أراد ينفي النسب باللعان وتثبيت الزنا بالبينة؛ جاز.

وإن أراد أن يلاعن لامرأتين جميعاً؛ جاز، لأنه حجة فيهما.

فإن عفت الزوجة عن الحدِّ أو التعزير، ولم يكن هناك سبب؛ لم يلاعن على ظاهر المذهب، وفيه وجه أنه يلاعن لقطع الفراش(٢).

لنا أن اللعان يشرع لنفي النسب ودرء الحدود، وقد فُقِدا هاهنا، وإنما يحصل قطع الفراش تبعاً، وله طريق إليه بالطلاق، فلا حاجة إلى اللعان، فإن لم تعف الزوجة ولم تطالب؛ جاز له أن يلاعن، ولا يلزمه، لأن الحق واجب عليه، وإن لم يتعجل؛ جاز له إسقاطه، كالدين المؤجل، ولا يلزمه أن يشترط لزوم الطلب ولم تطلب(٣).

---

(١) المهذب (٤/٤٤٠)، البيان (١٠/٤٠٨).

(٢) المهذب (٤/٤٤٠-٤٤١)، نهاية المطلب (١٥/٢٥)، البيان (١٠/٤٠٨).

(٣) المهذب (٤/٤٤١)، نهاية المطلب (١٥/٢٧)، البيان (١٠/٤٠٩).

فصل

وإن كانت الزوجة أمة، أو ذمية، أو صغيرة مراهقة، أو مجنونة، فقذفها؛ عزِّر، لأنه لا يلزمها الحد بما رماها به، فلا يلزم راميها التعزير لأنه ألحق بها عاراً، أو لابد أن يلاعن لإسقاطه، لأنه تعزير قذف[1].

وإن كانت صغيرة لا يجامَع مثلُها فقذفها؛ عزّر للأذى، وليس له أن يلاعن لذرية، لأنه ليس بتعزير قذف[2].

ولو قذف زوجته الكبيرة ولم يلاعن فحُدَّ في قذفها ثم قذفها بالزنا الذي رماها بها أولاً؛ عزِّر للأذى[3].

ولم يلاعن لذرية، ولو ثبت زناها بالإقرار أو بالبينة ثم قذفها؛ وجب تعزيره ولا يلاعن لإسقاطه، قولاً واحداً على أصح الطريقين. والطريق الثاني: أنه على قولين أصحهما أنه لا يلاعن لذرية. والثاني: يلاعن.

لنا أن هذا التعزير للأذى لحق الله تعالى، وليس هو تعزير قذف، لأنا قد حدَدْناه على القذف، فلا يلاعن له، كما لو رماها بغير الزنا، وعلى هذا لو قذفها أجنبي؛ عزِّر، ولم يلاعن للذرية لما ذكرناه[4].

وبالأول قال أبو حنيفة إذا لم ينف ولدها باللعان، قاله[5].

ولو نفى ولدها باللعان سقط إحصانها في حقه[6]، لما قدمناه، والله أعلم.

---

(١) الأم للشافعي (٢٨٧/٥)، المهذب (٤٤١/٤-٤٤٢)، البيان (٥٣٦/١٢)، المجموع شرح المهذب (٣٩٢/١٧).

(٢) الأم للشافعي (٢٨٧/٥)، المهذب (٤٤٢/٤)، المجموع شرح المهذب (٣٩٢/١٧).

(٣) المصادر السابقة، نفس المواضع.

(٤) الأم للشافعي (٢٨٧/٥)، المهذب (٤٤٢/٤)، المجموع شرح المهذب (٣٩٣/١٧).

(٥) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ١٢٧)، أحكام القرآن للجصاص (٥ / ١٤٣)، الاختيار لتعليل المختار (٣ / ١٨٦).

(٦) البيان (٤٢٤/١٢).

بـــاب

ما يلحق من النسب وما لايلحق، وما يجوز نفيه باللعان وما لايجوز

إذا تزوج امرأة وهو ممن يولد لمثله، وأمكن اجتماعهما على الوطء، فأتت بولد لمدة الحمل؛ / لحقه نسبه في الظاهر، لقوله صلى الله عليه وسلم: "**الولد للفراش**"[1]، ولأنه يمكن أن يكون منه، ولم يوجد معارض ولا مسقِط؛ فلَحِقه[2]. [٣/١١٠ب]

وإن كان الزوج صغيراً لا يولد لمثله؛ انتفى منه بغير لعان، لأنا نعلم أنه ليس منه، وأقل سنٍّ يولد للغلام فيها؛ بعدَ عشر سنين، ولا يجوز أن يولد فيما قبلها، بخلاف حيض الجارية، فإنه يجوز أن تحيض بعد تسع سنين، لأن التعويل في ذلك على الوجود، وقد وجد من تحيض لسبع سنين، ولم يوجد من يولد له لدون عشر سنين[3].

وذهب بعض أصحابنا إلى أن الغلام والجارية لا يختلفان في البلوغ، ونصُّ الشافعيِّ[4] في الغلام على عشر سنين على سبيل التقريب، لأنه لابد بعد التسع سنين من زمان إمكان الوطء ومدة الحمل، وهي تسعة أشهر، فقد قرب من العشرة، وكان يلزم هذا القائل أن يقول: يولد له لتسع سنين ونصف، لأنه أقل مدة الحمل، فعُلم أنه على إطلاق بلوغهما على ما ذكرناه من الوجود.

وإذا ألحقنا به الولد؛ فليس له نفيه حتى يثبت بلوغه برؤية الماء، أو بالسن.

---

(١) رواه البخاري كتاب البيوع باب تفسير المشبهات (٣ / ٧٠ح٢٠٥٣) ومسلم كتاب الرضاع باب الولد للفراش وتوقى الشبهات (٤ / ١٧١ح٣٦٨٦).

(٢) مختصر المزني (٢٠٨/١)، المهذب (٤٤٢/٤-٤٤٣)، الحاوي الكبير (١٩/١١)، البيان (٤١٥/١٠).

(٣) مختصر المزني (٢٠٨/١)، المهذب (٤٤٣/٤)، الحاوي الكبير (١٩/١١)، البيان (٤١٥/١٠).

(٤) مختصر المزني (٢٠٨/١)، المهذب (٤٤٣/٤)، الحاوي الكبير (١٩/١١)، البيان (٤١٥/١٠).

فإن قبل إلحاق الولد حكم ببلوغه، فهلا سمعتم لعانه لنفيه، قلنا: إلحاق النسب بمجرد الإمكان وإن خالف الظاهر، ولا يجوز البلوغ إلا بسبب ظاهر، ولأن إلحاق النسب حق عليه، ونفيه باللعان حق له، فافترقا، ولأن اليمين لا تعرض مع الشك في صحتها، ولهذا لا يحلف الصبي على دعوى البلوغ، لأنه إن كان بالغاً فلا حاجة إلى يمينه، وإن لم يكن بالغاً فلا تصح يمينه(١).

وإن كان الزوج مجبوباً فإن كان مقطوع الذكر والأنثيين؛ لم يلحقه الولد، وانتفى عنه من غير لعان، وإن قطع أحدهما؛ لحقه الولد، ولم ينتف عنه إلا باللعان، هذا أصح الطريقين، وعليه نزّل اختلاف النصين(٢).

فالطريق الثاني: أنْ إنِ انسدت ثقبة المني التي في أصل الذكر؛ لم يلتحق به، وانتفى بغير لعان، فإن لم تنسدَّ؛ لحِقَه، ولا ينتفي عنه إلا باللعان، لأن في أصل الذكر ثقبين فنزل ذلك على اختلاف النصين.

لنا أنه مع بقاء أحد العضوين يمكن الإنزال منه؛ فلحقه النسب، ومع قطعهما لا يمكن.

ومن أصحابنا من حمل أحد النصين على المجبوب، وهو فاسد، لأنه قال: إلا أن ينفيه باللعان، والمجبوب لا يصح لعانه(٣).

وإن لم يمكن اجتماع الزوجين على الوطء، بأن تزوجها وطلقها عقيب العقد، أو كان بينهما / مسافة لا يمكن الاجتماع معها من حين العقد إلى حين الولادة؛ انتفى عنه من غير لعان(٤). [١١١/٣أ]

وقال أبو حنيفة: يلحقه النسب في الصورتين(٥).

لنا أنا نعلم أنها علقت به قبل حدوثه فراشه.

---

(١) الحاوي الكبير (١٩/١١)، البيان (٤١٥/١٠).

(٢) المهذب (٤٤٤/٤)، نهاية المطلب (١٩/١٥)، البيان (٤١٧/١٠).

(٣) المهذب (٤٤٤/٤)، نهاية المطلب (١٩/١٥-٢٠)، البيان (٤١٧/١٠).

(٤) المهذب (٤٤٤/٤)، البيان (٤١٧/١٠).

(٥) أحكام القرآن للجصاص (٣ / ٩٩).

وكذلك إذا أتت به لدون ستة أشهر من حين عقده للعلة الأولة.

ولو وطئها ثم طلقها وهي حامل، فوضعت ثم أتت به لستة أشهر من حين وضعت الحمل الأول؛ انتفى عنه بغير لعان، لأنَّا تيقنا براءة رحمها، وأن هذا الحمل تعذر فال حدوث فراشه.

فأما إذا طلقها وهي غير حامل فاعتدت بالأقراء، ثم وضعت ولداً قبل أن يتزوج بغيره لدون ستة أشهر؛ لحقه، لأنا بيّنّا أن عدتها لم تنقض.

وكذلك إن وضعت لستة أشهر، أو لأربع سنين، أو لما بينهما من حين الطلاق على ظاهر المذهب، لأنه يمكن أن يكون منه، وليس هاهنا سبب يعارض؛ فوجب إلحاقه، كما لو أتت به بعد العقد وإمكان الوطء لدون ستة أشهر؛ فإنه يلحقه لما ذكرناه، وإن كان الأصل عدم الوطء.

أما إذا وضعته لأكثر من أربع سنين، فإن كان الطلاق بائناً، أو كانت العدة عن فسخ؛ انتفى عنه من غير لعان، لأنا بيّنّا حدوثه بعد زوال فراشه، لأن أكثر الحمل أربع سنين[1].

وإن كان الطلاق رجعياً، فإن وضعته لأربع سنين من آخر جزء من العدة؛ لحقه على أصح القولين، لبقاء أحكام الزوجين.

ويلحقه وإن طالت العدة سنتين، بأن امتد قرؤها الثالث إلى أن دخلت سن اليأس على أصح الوجهين لبقاء مدة العدة.

فأما إذا نقضت عدتها بالأقراء أو بالشهور، ثم أتت بولد لأكثر من أربع سنين من حين انقضائها؛ لم يلحق به، لأنها علقت به بعد زوال الفراش، وينتفي عنه من غير لعان[2].

---

(١) الأم للشافعي (٥/٢٢٢)، المهذب (٤/٤٤٥)، الحاوي الكبير (١٠/٣١٧)، الوسيط للغزالي (٥/٤٣٦)، البيان (١٠/٤٢٠).

(٢) الأم للشافعي (٥/٢٢٢)، المهذب (٤/٤٤٦)، الحاوي الكبير (١٠/٣١٧)، الوسيط للغزالي (٦/١٧٤)، البيان (١٠/٤٢٠).

قال الجويني: والجامع بمسائلِ هذا القسم حصولُ الاستيقان في انتفاء المولود. نهاية المطلب (١٥/١٢).

فصل

إذا كان له زوجة يلحقه نسب ولدها، فوطئها رجل بشبهة، فأتت بولد، فادعى الزوج أنه من الواطئ بالشبهة؛ عرض معهما على القافة[1]، ولم يلاعن، لأنه متى أمكن نفيه بغير لعان لم يلاعن.

فإن ألحقته بالوطئ / بالشبهة؛ انتفى عن الزوج بغير لعان، وإن ألحقته بالزوج؛ لم ينتف عنه إلا باللعان، لأنه لا يمكنه نفيه بغير اللعان. [٣/١١١ب]

فإن لم تكن قافة أو كانت وأشكل عليها؛ ترك حتى تبلغ سن الانتساب، فإن بلغ وانتسب إلى الواطئ بالشبهة؛ انتفى عن الزوج بغير لعان، وإن انتسب إلى الزوج؛ لم ينتف عنه إلا باللعان لما قدمته[2].

ولو قال: زنى بك فلان وأنت نائمة، أو مكرهة، والولد منه؛ كان له نفيه باللعان على أصح القولين. والثاني: ليس له نفيه.

لنا أنه يلحقه نسب هذا الولد بغير اختياره، ولا طريق له إلى نفيه بغير اللعان؛ فجاز له نفيه به، وعليه التعزير، لما يلحقها بذلك من الغضاضة، وليس له إسقاطه باللعان، لأنه ليس بتعزير قذف[3].

---

(١) القافة جمع قائف، وهو الذي ينظر إلى شبه الولد بأبيه، ويعرف الآثار بالتتبع، ومصدره القيافة. تهذيب اللغة (٩/ ٢٤٩)، المحكم والمحيط الأعظم (٦/ ٥٧٦).

(٢) التنبيه (١/١٩٥)، المهذب (٤/٤٤٦)، الحاوي الكبير (١٠/٣١٧) و(١١/٨٨)، الوسيط للغزالي (٤/٤١٠)، البيان (١٠/٤٢٥-٤٢٦).

(٣) التنبيه (١/١٩٥)، المهذب (٤/٤٤٦)، الحاوي الكبير (١١/٨٨)، البيان (١٠/٤٢٧).

فصل

إذا أتت امرأة بولد فادعى أنه من زوج قبله، وكان لها قبله زوج؛ نظرت، فإن وضعته لأربع سنين فما دونها من طلاق الأول ولدون ستة أشهر من عقد الثاني؛ لحق بالأول، لأنه يمكن أن يكون منه، ولم يلحق بالثاني لأنه لا يمكن أن يكون منه.

وإن وضعته لأكثر من أربع سنين من طلاق الأول ولدون ستة أشهر من عقد الثاني؛ لم يلحق بواحد منهما[1].

وإن وضعته لدون أربع سنين من طلاق الأول ولستة أشهر من عقد الثاني؛ عرض معها على القافة، فإن ألحقته بالأول لحق به، وانتفى عن الزوج بغير لعان، وإن ألحقته بالزوج لحق به، ولم ينتف عنه إلا باللعان.

فإن لم تكن قافة، أو كانت وأشكل عليها؛ ترك حتى يبلغ سن الانتساب، فإن انتسب إلى الأول؛ انتفى عن الزوج بغير لعان، وإن انتسب إلى الزوج؛ لم ينتف عنه إلا باللعان.

وإن لم يعلم وقت طلاق الأول ولا وقت نكاح الثاني؛ فالقول قول الزوج مع يمينه أنه لا يعلم أنها ولدته على فراشه[2].

وإن حلف؛ سقطت دعواها وانتفى عن الزوج بغير لعان، لأنه لم تثبت ولادته على فراشه.

وإن نكل الزوج عن اليمين ردت عليها فإن حلفت لحقه نسبه، ولم ينتف عنه إلا باللعان.

وإن نكلت؛ وقعت اليمين على بلوغ الولد، فإن حلف؛ ثبت نسبه ولم ينتف عنه إلا باللعان، هذا أصح الوجهين المبنيين على الوجهين في الجارية المرهونة إذا أحبلها الراهن وادعى أن المرتهن أذن له، ونكلا عن اليمين.

والوجه الثاني: أنه لا يوقف اليمين على بلوغه ولا يزيد عليه.

لنا أنه تعلق باليمين حقها وحق الولد، فإذا أسقطت حقها؛ بقي حق الولد[3].

---

(١) الأم للشافعي (٥/٢٢٢)، المهذب (٤/٤٤٧)، الحاوي الكبير (١٠/٣١٧)، البيان (١٠/٤٢٤).

(٢) الأم (٥/٢٢٢)، المهذب (٤/٤٤٧)، الحاوي الكبير (١٠/٣١٧)، البيان (١٠/٤٢٤).

(٣) الأم (٥/٢٢٢)، المهذب (٤/٤٤٨)، الحاوي الكبير (١٠/٣١٧)، البيان (١٠/٤٢٥).

فصل

وإن جاءت امرأة ومعها ولد، فادعت أنه ولدها منه، فقال: ليس هو مني ولا منك، وإنما هو لقيط أو مستعار؛ لم يقبل قولها إنه منها / من غير يمينه، لأنه يمكن إقامة البينة على [١١٢/٣أ] الولادة، والأصل عدم الولادة فإن لم تكن بينة؛ لم يعرض معهما على القافة على أصح الوجهين، لأن العرض في حق الزوج، لتعذر إقامة البينة على ولادته.

وذلك ممكن في حقها، فيكون كما لو لم تكن قافة، أو كانت وأشكل عليها، فيكون القول قول الزوج مع يمينه أنه لا يعلم أنها ولدته على فراشه[١].

فإذا حلف؛ انتفى عنه نسبه من غير لعان، وإن نكل؛ ردت اليمين عليها، فإن حلفت؛ ثبت نسبه، ولم ينتف عنه إلا باللعان.

وإن نكلت عن اليمين؛ وقف على بلوغ الولد[٢]، على ما تقدم بيانه.

---

(١) المهذب (٤٤٨/٤)، الحاوي الكبير (٣٠٨/١٠)، المجموع شرح المهذب (٤٠٧/١٧).

(٢) المهذب (٤٤٨/٤)، الحاوي الكبير (٣٠٨/١٠).

فصل

إذا تزوج امرأة وهو ممن يولد لمثله ووطئها، ولم يشاركه أحد في وطئها، بشبهة ولا غيره، وأتت بولد لستة أشهر فصاعداً من حين عقده؛ لحقه نسبه، ولم يجز له نفيه، لما روى أبو هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال حين نزلت آية اللعان: "**أيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه؛ احتجب الله عنه وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين**"(١).

ولو أتت امرأة بولد يلحقه بحكم الإمكان وهو يعلم أنه لم يصبها؛ وجب عليه نفيه باللعان، لما روي في حديث أبي هريرة أنه صلى الله عليه وسلم قال: "**وأيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم؛ فليست من الله في شيء، ولن يدخلها الله تعالى جنته**"(٢).

وهذا يقتضي أن يحرم على الرجل أن يترك نفيَ من يعلم أنه ليس منه، لأنه يجعل الأجنبي محْرَماً له ولأولاده، وهو يزاحمهم في حقوقهم، إلا أنه لا يجوز له خدمها، لجواز أن يكون من وطء شبهة(٣).

ولو وطئ زوجته ثم استبرأها بحيضة، ثم طهرت ولم يطأها بعد طهرها، وزنت وعلم بزناها، وأتت بولد لستة أشهر من وقت الزنا فصاعداً؛ لزمه قذفها ونفيُ الولد عنه، لما ذكرناه في المسألة قبلها.

ولو وطئها في الطهر الذي زنت فيه وأتت بولد غلب على ظنه أنه ليس منه، بأن كان يعزل عنها، أو يرى فيه شبهاً بالزاني؛ لزمه أيضاً نفيه باللعان، لما قدمته(٤).

---

(١) رواه أبو داود (٢/٢٤٦ح٢٢٦٥) والنسائي (٦/١٧٩ح٣٤٨١)، وضعفه الألباني في الضعيفة (٣/٦١٧ح١٤٢٧).

(٢) هو جزء من الحديث السابق وقد تقدم تخريجه.

(٣) المهذب (٤/٤٤٩)، نهاية المطلب (١٢/٤٩٦)، البيان (١٠/٤٢٩).

(٤) المهذب (٤/٤٤٩)، البيان (١٠/٤٢٩)، المجموع شرح المهذب (١٧/٤١١).

وإن لم يغلب على ظنه؛ لم يجز نفيه، لقوله صلى الله عليه وسلم: "**الولد للفراش وللعاهر الحجر**"[1].

ولو أتت امرأة بولد أبيض وهما أسودان، أو أسود وهما أبيضان، ولم يعلم منها زنى؛ لم يجز له نفيه على أصح الوجهين، لما روى أبو هريرة قال: جاء / رجل من بني فزارة إلى النبي صلى [١١٢/٣ب] الله عليه وسلم فقال: أتت امرأتي بولد أسود، فقال: هل لك من إبل؟ فقال: نعم، قال: ما لونها؟ قال: حمر، قال: هل فيها من أورق؟ قال: إن فيها لورقاً، قال: فأنى ترى ذلك؟ قال: عسى أن نزعه عرق، قال: **وهذا عسى أن يكون قد نزعه عرق**[2].

فأما قوله صلى الله عليه وسلم في قصة هلال بن أمية: "**إن أتت به على صفة كذا فهو للذي رُمِيَتْ به**"[3]، فإنه لما عُلم زناها برجل بعينه وجاءت على صفاته؛ صح اعتباره بشبهة، وهاهنا لم يوجد مشارك له في وطئها على صفة الولد حتى يضاف إليه.

وكذلك إذا أتت بولد كان يعزل عنها ولم ينزل؛ لم يجز له نفيه، لما روى أبو سعيد الخدري قال: قلت يا رسول الله! إنا نصيب النساء ونصيب الإماء، أفنعزل عنهن؟ فقال صلى الله عليه وسلم: "**إن الله إذا قضى خلق نسمة خلقها، فاعزلوا أو لا تعزلوا**"[4].

ولأنه قد سبق من الماء ما لا تحس به فيعلق منه[1].

---

(١) تقدم تخريجه ص٤١٢.

(٢) رواه البخاري كتاب الطلاق باب إذا عرض بنفي الولد (٧/ ٥٣ح٥٣٠٥) ومسلم كتاب الطلاق باب انقضاء عدة المتوفى عنها زوجها، وغيرها بوضع الحمل (٢/ ١١٣٧ح١٥٠٠).

(٣) تقدم تخريجه ص٤٠٩.

(٤) رواه مسلم كتاب النكاح باب حكم العزل (٤ / ١٥٧ح٣٦١٧) لكن لفظه عنده عن ابن محيريز أنه قال: دخلت أنا وأبو صرمة على أبى سعيد الخدرى فسأله أبو صرمة فقال: يا أبا سعيد هل سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يذكر العزل؟ فقال: نعم، غزونا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم غزوة بالمصطلق فسبينا كرائم العرب فطالت علينا العزبة ورغبنا فى الفداء فأردنا أن نستمتع ونعزل، فقلنا نفعل ورسول الله صلى الله عليه وسلم بين أظهرنا لا نسأله! فسألنا رسول الله فقال: «لا عليكم أن لا تفعلوا، ما كتب الله خلق نسمة هي كائنة إلى يوم القيامة إلا ستكون». وللحديث ألفاظ عدة مقاربة لما ذكره المؤلف وفيها ضعف وهذا الذي رواه مسلم أصحها فآثرت إيراد لفظه وتخريجه منه. انظر: سلسلة الأحاديث الضعيفة (١٤/ ١١٢٠ح٧٠٢٢).

وإن كان يطأها فيما دون الفرج؛ فالمذهب أنه لا يلحقه الولد، لأنه من أحكام الوطء، فلا يثبت بدون الوطء.

وكذلك إذا كان يطؤها في الدبر[٢].

(١) المهذب (٤/٤٥٠-٤٥١)، الحاوي الكبير (١١/١٥٦)، البيان (١٠/٤٣١).

(٢) المهذب (٤/٤٥٢)، البيان (١٠/٤٣٢)، المجموع شرح المهذب (١٧/٤١٥).

فصل

إذا قذف الرجل زوجته ونفى ولدها، فإن كان حملاً؛ جاز له نفيه في الحال، فقد لاعن هلال ابن أمية عند رسول الله صلى الله عليه وسلم على الحمل[1].

وقال أبو حنيفة وأحمد[2]: لا يصح لعانه في حال الحمل، إلا أن يصرح بالقذف، إلا أن أبا حنيفة يقول: إذا لاعنها للقذف وهي حامل؛ لزمه الولد، لأنها تضعه بعد البينونة، فلا يمكنه اللعان لنفيه[3].

لنا أن على الحمل أمارات ظاهرة، ولذلك علَّق الشرع به أحكاماً لا تثبت للحامل، فصار كالمنفصل.

فإن أراد تأخير اللعان إلى أن تضع الحمل ليلاعن على معين؛ كان له ذلك، يجوز أن يكون انتفاخ من ريح أو ورم.

وإن كان الولد الذي نفاه منفصلاً؛ فله الخيار في نفيه على الفور على أصح القولين.

والثاني: يتعذر ثلاثة أيام[4].

وقال أبو حنيفة: له أن يؤخر نفيه يوماً ويومين استحساناً[5].

وقال أبو يوسف ومحمد: يتقدر خياره بمدة النفاس[6].

---

(١) المهذب (٤٥١/٤)، الحاوي الكبير (٨١/١١).

(٢) المسائل الفقهية لأبي يعلى الفراء (١ / ٤٢٩)، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٢ / ١٩٢).

(٣) أحكام القرآن للجصاص (٥ / ١٣٤)، بيان مشكل الآثار للطحاوي (١٣ / ٧٢).

(٤) المهذب (٤٥١/٤-٤٥٢)، روضة الطالبين (٣٥٩/٨).

(٥) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ١٢٧).

(٦) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ١٢٧)، الاستذكار لابن عبد البر (٦ / ٩٥)، الحاوي الكبير (٨١/١١)، البيان (٤٣٣/١٠).

وقال عطاء ومجاهد: له أن ينفيه أبداً ما لم يعترف به[1].

لنا أنه خيار ثبت لدفع ضرر يلحق به، فكان له نفيه على الفور، كخيار الرد بالعيب[2].

وبه يبطل استحسان أبي حنيفة، وتحكم أبي يوسف ومحمد.

وما رواه عطاء / يخالف خيار القصاص، فإنه لم يثبت لدفع للضرر، بل للسعي في استيفاء [١١٣/٣أ] الحق، فأما الحمل فلم يتيقن ظهوره.

فعلى هذا إذا حضرته الصلاة فبدأ بها، أو كان جائعاً فبدأ بالأكل، أو كان ماله غير محرز فاشتغل بإحرازه، أو عادته الركوب فاشتغل بإسراج المركوب؛ فهو على حقه من النفي، وكذلك لو علم بولادته ليلاً فأخره حتى أصبح.

وإن كان مريضاً أو محبوساً أو قيّماً بمريض أو غائباً لا يقدر على المسير، فإن أمكنه أن يطلب من الحاكم من يستوفي اللعان عليه ولم يفعل؛ سقط حقه من النفي، لأنه أخره مع القدرة عليه.

وإن لم يمكنه ذلك أشهد على النفي، فإن لم يفعل؛ سقط خياره، وإن ادعى أنه لم يعلم بالولادة، فإن كان في موضع لا يجوز أن يخفى عليه من طريق العادة، بأن كان معها في دار أو محلة صغيرة؛ لم يقبل قوله، وسقط خياره، لأن ما يدعيه خلاف الظاهر[3].

وإن كان يجوز أن يخفى عليه ذلك، بأن كانا في طرفي بلد كبير؛ فالقول قوله مع يمينه، لأن الظاهر يشهد له.

فإذا حلف كان على خياره، وإذا ادعى الغائب أنه لم يصدق الخبر، فإن كان غير مستفيض؛ قبل قوله مع يمينه، وإن كان مستفيضاً؛ لم يقبل، لأنه خلاف الظاهر.

ولو صدق الخبر وكان الطريق غير آمن؛ فهو على حقه، وإن أخر المسير مع الأمن وانتفى العذر؛ سقط خياره[4].

---

(١) البيان (٤٣٣/١٠).

(٢) المهذب (٤٥١/٤-٤٥٢)، الحاوي الكبير (٨١/١١)، البيان (٤٣٣/١٠)، روضة الطالبين (٣٥٩/٨).

(٣) الأم للشافعي (٢٩٣/٥)، المهذب (٤٥٢/٤-٤٥٣)، الحاوي الكبير (١٥٠/١١)، البيان (٤٣٤/١٠).

(٤) الأم للشافعي (٢٩٣/٥)، المهذب (٤٥٣/٤)، الحاوي الكبير (١٥٠/١١)، البيان (٤٣٦/١٠).

وإن قال: علمت بالولادة لكن لم أعلم أنه على الفور، فإن كان فقيهاً، أو ممن يخالط أهل الفقه؛ لم يقبل قوله، لأن الظاهر خلافه، وإن كان قريب عهد بالإسلام، أو نشأ في بادية بعيدة من أهل الفقه؛ قبل قوله، لأن ظاهر حاله تصدقه[(١)].

وإن قال له إنسان: بارك الله في مولودك، فأمَّن على دعائه، وقال: استجاب الله منك؛ لزمه الولد، لأنه يتضمن الرضى بلحوقه به.

وإن قال: أحسن الله جزاءك، أو رزقك الله مثله؛ لم يسقط حقه من النفي، لأنه لم يذكر ما يدل على الرضا به، وإنما قابل التحية بمثلها[(٢)].

وإن علم بحملها فلم ينفه حتى وضعت، فإن قال: إنما أخرته لأني رجوت أن يموت فأستغني عن اللعان؛ سقط حقه من نفيه، كما لو أخر النفي بعد وضعه لهذا الغرض.

وإن قال: أخرت حتى ألاعن على نفيين؛ فالقول قوله مع يمينه، فإذا حلف؛ كان على حقه من النفي[(٣)].

وإن أتت امرأته بولدين توأمين، فنفى أحدهما وترك الآخر من غير عذر، أو أقر به؛ لحقه الولدان، لأنهما حمل واحد، / وجعلنا من نفاه تابعاً لمن استلحقه أو تركه، لما فيه من [١١٣/٣ب] الاحتياط لإثبات النسب، ولم يجعل الذي أقرّ به تابعاً لمن نفاه، لأنه يحتاط في نفي النسب.

وإن أتت امرأته بولد فنفاه باللعان، ثم أتت بولد آخر لأقل من ستة أشهر من ولادة الآخر؛ لم ينتف الثاني من غير لعان، لأن لعانه اختص بنفي الذي وضعته، ولا احتياط في إضافة الآخر إليه.

فإن لاعن لنفيه؛ انتفى عنه كالأول، وإن أقرَّ به أو ترك نفيه من غير عذر؛ لحقه الولدان، وجعل من نقله تابعاً لمن استلحقه احتياطاً، كما قدمناه.

---

(١) الأم للشافعي (٢٩٣/٥)، المهذب (٤٥٣/٤)، الحاوي الكبير (١٥١/١١).

(٢) الأم للشافعي (٢٩٣/٥)، المهذب (٤٥٤/٤)، الحاوي الكبير (١٥٣/١١)، البيان (٤٣٦/١٠).

(٣) الأم للشافعي (٢٩٤/٥)، المهذب (٤٥٤/٤-٤٥٥)، البيان (٤٣٣/١٠).

وإن وضعت الثاني لستة أشهر من ولادة الأول، فما زاد انتفى عنه من غير لعان، لأنه حادث بعد زوال فراشه[1].

وإن لاعنها على حمل فوضعت ولدين بينهما دون ستة أشهر؛ لم يلحقه واحد منهما، وانتفى عنه باللعان، لأنه تناولهما.

وإن كان بينهما ستة أشهر فصاعداً؛ انتفى الأول باللعان، لما قدمته، وانتفى الثاني بغير لعان، لأنها علقت به بعد زوال الفراش والعلم ببراءة رحمها[2].

---

(١) المهذب (٤/٤٥٥)، البيان (١٠/٤٣٦).

(٢) المهذب (٤/٤٥٦)، البيان (١٠/٤٣٧).

فصل

إذا قذف امرأته بزنا أضافه إلى ما قبل النكاح، فإن لم يكن نسب؛ لم يلاعن لسقوط الحد، لأنه مستغنٍ عن قذفها، فهي كالأجنبية، وإن كان هناك نسب؛ فله أن يلاعن لنفي النسب على أصح الوجهين، لأنه يلحقه النسب من غير رضاه، ولا طريق له إلى نفيه إلا باللعان، فجاز له أن يلاعن. والوجه الثاني: ليس له أن يلاعن[1]، وبه قال مالك[2] وأحمد[3].

لنا ما قدمناه.

ولو أبانها ثم قذفها بزنا أضافه إلى حال الزوجية، فإن لم يكن هناك نسب؛ لم يلاعن لإسقاط الحد، لأنه غير محتاج إلى قذفها[4].

وقال عثمان البتي: له أن يلاعن[5].

لنا ما قدمناه.

وإن كان هناك نسب؛ فله أن يلاعن للذرية، حملاً كان أو منفصلاً، قولاً واحداً في المنفصل.

وقال أبو حنيفة: لا يلاعن لنفي نسب ولدها[6].

لنا عليه ما قدمناه.

---

(١) التنبيه (١/١٩٥)، المهذب (٤/٤٥٦)، نهاية المطلب (١٥/٣٠).

(٢) المدونة (٢/ ٣٥٧-٣٥٨)، أحكام القرآن لابن العربي (٦ / ١٥).

(٣) المغني لابن قدامة (٨ / ٥٧).

(٤) التنبيه (١/١٩٥)، المهذب (٤/٤٥٦)، نهاية المطلب (١٥/٣٠).

(٥) مصنف ابن أبي شيبة (١٠ / ١٠١ح٢،٩٤٥٦) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ٥٠٦)، تفسير القرطبي (١٢ / ١٨٨)، المغني لابن قدامة (٨ / ٥٦).

(٦) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ٤٠٤)، أحكام القرآن للجصاص (٥ / ١٤٢)، المبسوط للسرخسي (١٧ / ٢٤٣).

وأما الحمل؛ فيلاعن لنفيه على أصح قولي أصح الطريقين. والقول الثاني: لا يلاعن حتى ينفصل. والطريق الثاني: لا يلاعن -قولاً واحداً- حتى ينفصل.

لنا أن الحمل معلوم الوجود من حيث الظهور، ولهذا أمر بأخذ الحوامل في الديات، ونهي عن أخذها في الزكاة، ومنعت الحوامل من النكاح، فصار كالمنفصل(1).

ولو قذف امرأته وانتفى من حملها، وأقام على زناها بينة؛ سقط الحد عنه بالبينة، ولاعن لنفي الحمل على الصحيح في المسألة قبلها.

ولو قذف زوجته في نكاح فاسد، فإن لم يكن نسب؛ لم يلاعن، وإن كان هناك نسب؛ لاعن لنفيه، / حملاً كان أو منفصلاً، على ما ذكرناه في المسألة قبلها(2). [114/3أ]

وقال أبو حنيفة: لا يلاعن لنفيه(3).

لنا أنه نسب يلحقه بغير رضاه، فجاز له أن ينفيه باللعان، كما لو كان في نكاح صحيح.

---

(1) التنبيه (195/1)، المهذب (457/4)، نهاية المطلب (30/15).

(2) التنبيه (195/1)، المهذب (458/4)، نهاية المطلب (31/15).

(3) المبسوط للسرخسي (17 / 293)، البحر الرائق (4 / 123).

فصل

إذا ملك أمَة؛ لم تصر فراشاً بنفس الملك، لأنه قد يقصد به غير الوطء، بخلاف النكاح، فإذا وطئها صارت فراشاً، إذا أتت بولد لمدة الحمل؛ لحقه نسبه(١).

وقال أبو حنيفة: لا تصير فراشاً حتى يقِرَّ بولدها، فإذا أقرَّ به؛ صارت فراشاً ولحقه نسب أولادها من بعدُ من غير استلحاق(٢).

لنا ما روت عائشة أن سعد بن أبي وقاص(٣) وعبد بن زمعة(٤) اختصما في ابن وليدة زمعة فقال سعد: هو ابن أخي عهد إلي أنه ألَمَّ بها في الجاهلية، وقال عبد: هو أخي وابن وليدة أبي، وُلد على فراشه، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "**هو لك يا عبد، الولد للفراش وللعاهر الحجر**"(٥).

فقال عمر: ما بال رجال يطؤون ولائدهم ثم يعتزلونهن، لاتأتيني وليدة يعرف سيدها أنه ألَمَّ بها إلا ألحقت به ولدها، فاعتزلوا بعد ذلك أو اتركوا(٦).

فإن قذفها، وانتفى عن ولدها؛ لم يكن له أن يلاعن لنفيه، على أصح القولين، وفي القول الثاني: يلاعن، والطريق الثاني: لا يلاعن قولاً واحداً.

---

(١) المهذب (٤/٤٥٨)، الحاوي الكبير (٩/٢١٠) و(١١/٣٢٤-٣٢٥)، البيان (١٠/٤٤١).

(٢) أحكام القرآن للجصاص (٣ / ٩٤)، المبسوط للسرخسي (١٧ / ٢٦٣).

(٣) هو سعد بن مالك بن أهيب ويقال له ابن وهيب بن عبد مناف بن زهرة بن كلاب القرشيّ الزهريّ، أبو إسحاق، بن أبي وقاص: أحد العشرة وآخرهم موتاً، أحد الفرسان، مجاب الدعوة وهو أول من رمى بسهم في سبيل الله، وهو أحد الستة أهل الشورى. أثبت ما قيل في وقت وفاته أنها سنة خمس وخمسين. انظر: سير أعلام النبلاء (١/ ٩٢)، الإصابة (٣/ ٦١).

(٤) هو عبد بن زمعة بن قيس بن عبد شمس بن عبد ود بن نصر بن مالك بن حسل بن عامر بن لؤي بن غالب القرشي العامري، أمه عاتكة بنت الأحنف بن علقمة من بني معيص بن عامر بن لؤي، كان شريفاً سيداً من سادات الصحابة، هو أخو سودة زوج النبي صلى الله عليه وسلم لأبيها. وأخوه لأبيه أيضاً عبد الرحمن بن زمعة ابن وليدة زمعة الذي تخاصم فيه عبد بن زمعة مع سعد. الاستيعاب (٢/ ٨٢٠) الإصابة (٤/ ٣٢٢).

(٥) تقدم تخريجه ص٤١٢.

(٦) أخرجه الشافعي في مسنده (١٦١٨) وصححه الألباني في الإرواء (٧ / ١٩٠ح٢١١١).

لنا أن اللعان حجةُ من لا طريق له إلى نفي النسب.

وهذا له طريق، وهو أن يدعي الاستبراء بعد وطئها، ويحلف عليه، ويثبت براءة رحمها، فلكون الولد جارياً بعد البراءة، فلا يلتحق به، بخلاف ولد الزوجة، فإنه لا طريق له غير اللعان[1].

---

(١) مختصر المزني (٢١٣/١)، المهذب (٤٥٩/٤)، المجموع شرح المهذب (٤٢٧/١٧).

فرع

إذا اشترى زوجته الأمة ثم وطئها بعد ذلك وأتت بولد لمدة الإمكان؛ لحقه نسبه، ولم يكن له نفيه باللعان، لأنه نسب سببه الوطء في ملك اليمين دون النكاح، لأنه السبب الخاص، فهو بمنزلة الزوج الثاني؛ يلحق به، وإن أمكن أن يكون من الزوج الأول فيحلف على الاستبراء، وينتفي عنه[1].

وإن أتت به لدون ستة أشهر بعد هذا الوطء؛ كان ملحقاً به بسبب النكاح، وله نفيه باللعان، فإذا لاعنها لم تحرم عليه، لأنها ليست زوجة له[2].

(١) مختصر المزني (٢١٣/١)، الوسيط للغزالي (٩٣/٦)، نهاية المطلب (٤٨/١٥).

(٢) مختصر المزني (٢١٣/١)، الوسيط (٩٣/٦)، نهاية المطلب (٤٩/١٥).

فصل

من قذف زوجته بزناءين؛ كفاه لهما لعان واحد، لأنا إن قلنا: يجب حدٌّ واحد؛ كفاه في إسقاطه لعان واحد.

وإن قلنا: يجب حدان؛ فإنهما يجبان لمستحق واحد، فكفى فيهما لعان واحد، كما يكفي يمين واحدة في حقين لمستحق واحد[1]. / [٣/١١٤ب]

ولو قذف أربع زوجات، أفرد كل واحدة بلعان، لأن الأيمان لا تتداخل فيها الحقوق، كالأيمان في المال، وإن قذفهن بكلمات؛ فلا يلاعن من بدأ بقذفها لسبقها[2].

وإن قذفهن بكلمة واحدة وتشاحّا؛ أقرع بينهن لعدم الميزة، فإن بدأ بواحدة من غير قرعة؛ جاز، لأن ذلك لا يدخل نقصاً على حقها[3]، والله أعلم.

---

(١) المهذب (٤٥٩/٤)، البيان (٤٤٤/١٠) و (٤٢٣/١٢).

(٢) الأم للشافعي (٢٩٥/٥)، المهذب (٤٥٩/٤-٤٦٠)، الحاوي الكبير (١٢٠/١١)، نهاية المطلب (١٠٠/١٥)، البيان (٤٤٥/١٠).

(٣) الأم للشافعي (٢٩٥/٥)، مختصر المزني (٢١٤/١)، المهذب (٤٥٩/٤-٤٦٠)، الحاوي الكبير (١٢٠/١١)، نهاية المطلب (١٠٢/١٥)، البيان (٤٤٥/١٠).

باب من يصح لعانه، وكيفية اللعان، وما يتعلق به من الأحكام

يصح اللعان من كل زوج بالغ عاقل، مسلماً كان أو كافراً، حراً كان أو عبداً[1].

وقال الزهري وحماد وأبو حنيفة[2] والأوزاعي: لا يصح اللعان إلا بين زوجين حرين غير محدودين في القذف، وأن تكون المرأة عفيفة يحدُّ قاذفها[3]، وهو مروي عن أحمد أيضاً[4].

لنا قوله تعالى: **{وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ (٦)}**[5].

ولأن اللعان شرع لدرء العقوبة الواجبة بالقذف، ورفع النسب الكاذب، والعبد في ذلك كالحر، والكافر فيه كالمسلم، هذا إذا تحاكم الكافران إلينا واعترف الزوج بالقذف أو قامت عليه البينة فإنه يجب عليه التعزير بقذفها، لأنها غير محصنة وشرع اللعان للبراءة.

ولا يصح لعان الصبي، لأنه لا يجب عليه الحدّ بالقذف ولا التعزير؛ فلا يشرع اللعان في حقه.

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٨٥)، المهذب (٤/٤٦٠)، الحاوي الكبير (١١ / ١٢).

(٢) قال السرخسي: "من شرائط اللعان عندنا كون الزوجين من أهل الشهادة على الإطلاق وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه هذا ليس بشرط ولكن كل من كان من أهل الطلاق عنده فهو من أهل اللعان وهذا منه تناقض لأنه يجعل كلمات اللعان شهادات في وجوب الحدّ بها ثم لا يشترط الأهلية للشهادة، ولكن يقول: اللعان من كلام الزوج موجب للفرقة فيكون بمنزلة الطلاق". انظر: كتاب الآثار لأبي يوسف (١ / ١٥٣)، مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٢ / ٥٠٠)، أحكام القرآن للطحاوي (٢ / ٤٣٥)، المبسوط للسرخسي (٧ / ٧٢-٧٤)، أحكام القرآن لإلكيا هراسي (٤ / ٣٠٣).

(٣) مسائل حرب للإمام أحمد (٢ / ٧٣١)، المحلى بالآثار (٩ / ٣٣٣)، الاستذكار لابن عبد البر (٦ / ١٠٤)، شرح السنة للبغوي (٩ / ٢٥٤)، الحاوي الكبير (١١ / ١٢)، المغني لابن قدامة (٨ / ٤٩).

(٤) وقوله بالأول أظهر. مسائل أحمد رواية ابنه عبد الله (١ / ٣٧٧)[١٣٧٦]، اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٢ / ١٩٢)، المغني لابن قدامة (٨ / ٤٩).

(٥) سورة النور: آية (٦).

فإذا بلغ بعد ذلك لا يطالب بالحد، لأنه لم يجب عليه بالقذف؛ فلا يطالب به بعد البلوغ[1].

وإذا قذف عاقلاً ثم جن؛ لم يصح لعانه، لأن القلم مرفوع عنه.

أما الأخرس فإن لم تعلم كتابته ولم تفهم إشارته؛ فهو كالمجنون، وإن علمت كتابته أو فهمت إشارته؛ صح لعانه بإحداهما، لأنها قائمة مقام النطق في تصرفاته، فكذلك في لعانه[2].

وقال أبو حنيفة: لا يصح قذفه ولا لعانه[3].

لنا أنه يصح طلاقه فصح لعانه، كالناطق.

وأما لفظ الشهادة فيمتنع اشتراطه على أحد الوجهين، وإن سلمنا فالشهادة تصح منه بما يفهم عنه، ولو نزلنا عن هذا أيضاً فالشهادة يمكن حصولها من الناطق، ولعانه لا يصح من غيره، فإن لاعن بكتابة أو إشارة ثم نطق وقال: لم أقصد اللعان؛ لم يقبل قوله فيما له، ويقبل فيما عليه، فيلحقه النسب، ولا تعود الزوجية، ويطالب بالحد، وإن قال: أنا ألاعن لنفي النسب وإسقاط الحد، لأن ذلك لزمه بإقراره أنه لم يلاعن لهما، فإذا أراد أن يلاعن لهما كان له ذلك.

ولو أنكر أن يكون قذفها ولاعنها؛ لم يقبل إنكاره القذف، لأنه تعلق به حقها / في [١١٥/٣أ] الظاهر، ويفارق الزوجة الخرساء في اللعان، كالزوج الأخرس.

ومن اعتقل لسانه لعلة صح لعانه بالإشارة أو بالكتابة، وإن رجي نطقه وبيانه على ظاهر النص.

وقيل: إن شهد عدلان أن ذلك لا يؤول؛ فهو كالأخرس، وإن كان يرجى زواله؛ انتظر كما قلنا في المعضوب إذا أراد الاستنابة في الحج.

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٨٦)، المهذب (٤/٤٦٠)، روضة الطالبين (٨ / ٣٣٤).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢٨٦)، مختصر المزني (١ / ٢١١)، المهذب (٤/٤٦١)، الحاوي الكبير (١١ / ٧٢)، نهاية المطلب (١٥ / ٢٣)، البيان (١٠ / ٤٤٦).

(٣) اللباب في شرح الكتاب (١ / ٢٨٤)، المبسوط للسرخسي (٧ / ٧٧).

وقيل: إن كان يطول زمانه فهو كالأخرس.

والصحيح هو الأول، لأن أمامة بنت [أبي] [١] العاص[٢] أصمتت فأشارت إلى الوصية؛ فنفذها الصحابة رضي الله عنهم[٣]، ولأنه لا يؤمن أن يموت فيفوت اللعان، ويلحقه نسب ليس منه[٤].

ويصح لعان الأعجمي بلسانه إذا كان لا يحسن بالعربية وجهاً واحداً، وإن كان يحسن بالعربية على أصح الوجهين، لأنها يمين فصحَّت بغير العربية مع القدرة عليها كاليمين في تباين الحقوق[٥].

وإذا لاعن بلسانه؛ فإن كان الحاكم يحسن بلسانه اكتفى بمعرفته، واستحب أن يحضره أربعة يحسنون بلسانه، وإن لم يحسن الحاكم بلسانه أحضر من يترجم.

ويكفي فيه عدلان على أصح الطريقين وهو ظاهر النص.

والطريق الثاني: أنه على قولين، كالإقرار بالزنا[٦].

لنا أن اللعان لا يتضمن الإقرار فإن أقرَّ كان على القولين، وأبو حنيفة يكتفي بواحد[٧].

---

(١) سقطت من الأصل.

(٢) هي أمامة بنت أبي العاص بن الربيع بن عبد العزى بن عبد مناف القرشية العبشمية، أمها زينب بنت رسول الله ﷺ ولدت على عهد رسول الله ﷺ وكان يحبها فربما حملها في الصلاة، ولما كبرت تزوجها علي بن أبي طالب رضي الله عنه بعد موت فاطمة، وبعده المغيرة بن نوفل بن الحارث بن عبد المطلب وتوفيت عنده. انظر ترجمتها في: الطبقات الكبرى (٣٩/٨)، الاستيعاب (٨٧٥)، الإصابة (٥٠١/٧).

(٣) معرفة السنن والآثار للبيهقي (١١/ ١٣٥ح١٥٠٥٤).

(٤) الأم للشافعي (٥ / ٢٨٦)، المهذب (٤٦١/٤)، الحاوي الكبير (١١ / ٧٢)، البيان (١٠ / ٤٤٦).

(٥) الأم للشافعي (٥ / ٢٩١)، المهذب (٤٦١/٤)، مختصر المزني (١ / ٢١١)، الحاوي الكبير (١١ / ٧١)، نهاية المطلب (١٥ / ٥٨)، البيان (١٠ / ٤٤٨).

(٦) الأم للشافعي (٥ / ٢٩١)، المهذب (٤٦٢/٤)، الوسيط للغزالي (٦ / ١٠٢)، نهاية المطلب (١٥ / ٥٩)، البيان (١٠ / ٤٤٨-٤٤٩).

(٧) ملتقى الأبحر (ص: ٢٤١).

فصل

لا يصح اللعان إلا بأمر الحاكم، لأنه يمين في دعوى فهو كسائر الأيمان في الدعاوى إلا أن يكون الزوجان مملوكين، فيجوز للسيد أن يلاعن بينهما، لأنه قائم مقام الحاكم في إقامة الحد، فكذلك فيما ذكرناه[1].

وإن كانت المرأة غير برزة أرسل إليها الحاكم من يستوفي اللعان عليها، ويستحب أن يكون معه أربعة عدول في جانب الزوج، وإن بدأ باللعان قبل أن يعرضه الحاكم عليه لم يعتد به كما في سائر الأيمان[2].

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٨٥)، المهذب (٤/٤٦٢)، الحاوي الكبير (١١ / ١٥، ١٣٣)، الوسيط للغزالي (٦ / ١٠٤)، نهاية المطلب (١٥ / ١١٨).

(٢) المهذب (٤/٤٦٢)، البيان (١٠ / ٤٣٥)، المجموع شرح المهذب (١٧ / ٤٤٤).

فصل

وصفة اللعان أن يبدأ الزوج فيقول أربع مرات: أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا، ثم يقول في الخامسة: وأن عليه لعنة الله إن كان من الكاذبين.

ثم تقول المرأة: أربع مرات أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماني به. ثم تقول في الخامسة: وعلي غضب الله إن كان من الصادقين، لقوله تعالى: **{فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ (٦) وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ (٧) وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ (٨) / وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ (٩)}**[١]. [٣/١١٥ب]

فإن أخلّ أحدهما ببعض هذه الألفاظ الخمسة لم يعتدَّ به، لأن الله تعالى رتب الحكم على مجموعها، فلا يجوز أن يرتب على بعضها، ولأن يمينه يحقق بها الزنا، فلا يجوز النقصان من عددها كالشهادة[٢].

وقال أبو حنيفة: إذا أتى كل واحد منهما بأكثر الألفاظ فحكم بها حاكم كان مخطئاً ونفذ حكمه وحصلت الفرقة[٣].

لنا ما قدمناه، ولأن الأجل حاصل على أنه لا يجوز أن يحكم، ومن حكم بخلاف الإجماع بطل حكمه.

ولو بدلت المرأة لفظة الغضب باللعنة لم يجزها، لأن الغضب أغلظ من اللعنة، ولهذا اختصت به، لأن المعرة والإثم في زناها أغلظ وأكبر وأفحش منها في قذفه إياها.

وكذلك لو بدل الرجل لفظة اللعنة بالغضب على أصح الوجهين لأنه مخالف للنص، والله أعلم بما يستحق على كل جريمة.

---

(١) سورة النور: الآيات (٦ – ٩).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢٩١)، المهذب (٤/٤٦٣)، الحاوي الكبير (١١ / ٦١)، البيان (١٠ / ٤٥٣).

(٣) النتف في الفتاوى (١/ ٣٧٨)، درر الحكام (١/ ٣٩٨)، ملتقى الأبحر (ص: ٢٤١).

وكذلك لو قدم لفظ اللعنة أو لفظ الغضب على الشهادة في أصح الوجهين لما قدمته[١].

ولو أبدلا لفظة الشهادة بالقسم، أو الحلف بالإيلاء، أو أبدل لفظة اللعنة بالغضب أو بالإبعاد، أو لفظة الغضب بالسخط؛ جاز في أصح الوجهين في الصور كلها، لأن الحلف والقسم حقيقة في اليمين، والغضب فيه ما في اللعنة وزيادة، وفي الإبعاد والسخط ما في اللعنة والغضب[٢].

---

(١) المهذب (٤/٤٦٣)، البيان (١٠ / ٤٥٤).

(٢) المهذب (٤/٤٦٣)، الحاوي الكبير (١١ / ٦١)، البيان (١٠ / ٤٥٣-٤٥٤).

فصل

يستحب أن يكثر الجمع عند اللعان، فقد حضره الصبيان في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم، وإنما يحضرون حيث حضر الرجال، ويكثر جمعهم، ولأنه أقيم مقام العقوبة، ثم قال تعالى: **{وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ (٢)}**[١].

ويستحب أن يكون بعد صلاة العصر، لأن اليمين فيها تغليظ[٢]، ولذلك قال تعالى: **{تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ}**[٣]. قال المفسرون: بعد صلاة العصر[٤].

وقال صلى الله عليه وسلم: "**ثلاثة لا يكلمهم الله تعالى، ولا ينظر إليهم يوم القيامة، ولهم عذاب أليم: رجل حلف بالله تعالى على مال امرئ مسلم فاقتطعه، ورجل حلف على يمين بعد صلاة العصر لقد أعطي بسلعة أكثر ما أعطي وهو كاذب، ورجل منع فضل ماء، فإن الله تعالى يقول: اليوم أمنعك فضلي كما منعت فضل ما لم تعمله يداك**"[٥].

ويستحب أن يتلاعنا قائمين، لما روي في حدّيث هلال بن أمية: فقام هلال فشهد ثم قامت فشهدت[٦]، ولأنه أبلغ في الإشهار، وأدعى إلى الانزجار[٧].

---

(١) سورة النور: آية (٢).

(٢) المهذب (٤/٤٦٤)، الحاوي الكبير (١٧/ ١١٢)، البيان (١٠/ ٤٥٥).

(٣) سورة المائدة: آية (١٠٦).

(٤) تفسير الإمام الشافعي (٢/ ٨٠٨)، تفسير الطبري (٩/ ٧٥)، تفسير البغوي (٢/ ٩٨).

(٥) رواه البخاري كتاب المساقاة باب إثم من منع ابن السبيل من الماء (٣/ ١١٠ح٢٣٥٨).

(٦) رواه أبو داود كتاب الطلاق باب في اللعان (٢/ ٢٧٦ح٢٢٥٤) والترمذي أبواب تفسير القرآن عن رسول الله صلى الله عليه وسلم باب: ومن سورة النور (٥/ ٣٣١ح٣١٧٩) وابن ماجه (١/ ٦٦٨ح٢٠٦٧) وصححه الألباني في صحيح أبي داود (٧/ ٢٦ح١٩٥١).

(٧) الأم للشافعي (٥ / ٢٨٨)، المهذب (٤/٤٦٥)، المجموع شرح المهذب (١٧ / ٤٤٢).

ويعتبر التغليظ فيه بالمكان، وذلك مستحب على أظهر القولين، / لأنه لم يرد به أمر، [١١٦/٣أ] وغاية ما فيه أن النبي صلى الله عليه وسلم فعل ذلك، وليس للفعل دلالة الوجوب فهو كالتغليظ بالزمان والجماعة[١].

ولا يعتبر أبو حنيفة التغليظ بالزمان ولا الجماعة ولا المكان[٢].

والتغليظ بالمكان أن يكون في أشرف بقعة في البلدة التي فيها اللعان[٣].

فإن كان بمكة فبين الركن والمقام، لما روي أن عبد الرحمن بن عوف رأى قوماً يحلفون بين الركن والمقام فقال: أَعَلى دم؟ قالوا: لا. قال: أَفَعَلى عظيم من المال؟ قالوا: لا. قال: لقد خشيت أن (يبهأ)[٤] الناس بهذا المقام[٥].

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٨٨)، المهذب (٤٦٦/٤)، الحاوي الكبير (١٧ / ١٠٧)، الوسيط للغزالي (٦ / ١٠٤)، نهاية المطلب (١٨ / ٦٤٩)، البيان (١٠ / ٤٥٦).

(٢) البناية شرح الهداية (٩/ ٣٤٥)، البحر الرائق (٧/ ٢١٣).

(٣) الأم للشافعي (٥ / ٢٨٨)، المهذب (٤٦٦/٤)، الوسيط للغزالي (٦ / ١٠٣)، نهاية المطلب (١٨ / ٦٤٩)، البيان (١٠ / ٤٥٧).

(٤) قال ابن عبد البر: "هكذا رواه الحسن بن محمد الزعفراني عن الشافعي: يتهاون الناس، ورواه المزني والربيع في كتاب اليمين مع الشاهد فقالا فيه: لقد خشيت أن يبهأ الناس بهذا المقام، وهو الصحيح عندهم، ومعنى يبهأ يأنس الناس به يقال بهأت به أي أنست به". التمهيد (٢٢/ ٨٤) والاستذكار (٧/ ١٢٩).

(٥) قال الشافعي في الأم (٧/ ٣٦): "واليمين على المنبر لا اختلاف فيه عندنا في قديم ولا حديث علمته قال: وهذا قول حكام المكيين ومفتيهم، ومن حجتهم فيه مع إجماعهم أن مسلماً والقداح أخبراني عن ابن جريج عن عكرمة بن خالد أن عبد الرحمن بن عوف رأى قوماً يحلفون بين المقام والبيت، فقال: «على دم؟» فقالوا: لا , قال: «فعلى عظيم من الأموال؟» قالوا: لا. قال: «ولقد خشيت أن يتهاون الناس بهذا المقام»".

قال البيهقي: "هكذا في روايتنا، وروي أن يبهى الناس – يعني يأنسوا به – حتى تقل هيبته في قلوبهم". السنن الصغير للبيهقي (٤/ ١٦٤).

قال ابن الملقن: "أَعَلَّ هذا الأثرَ أبو محمد بن حزم فقال في «محلاه» : الرواية عن عبد الرحمن ساقطة لا يدرى لها أصل ولا مخرج، ثم لو صحت لم يحُدَّ عبد الرحمن في كثير المال ما حدَّ مالكٌ والشافعي، وما نعلم أحداً سبقهما إلى ذلك". البدر المنير (٩/ ٦٩٧). وقال الحافظ ابن حجر: "إسناده منقطع". التلخيص الحبير (٤/ ٥٠٠).

فإن كان بالمدينة لاعن في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم، لأنه أشرف بقاعها.

ويلاعن عند منبره، ولا يرقى عليه على أصح القولين.

والطريق الثاني: إن كثر الجمع فعليه، وإن قلَّ فعنده.

لنا أن العلو عليه شرف ورفعة، وحال الملاعن لائق بذلك[١]، وقد اختلف الرواة عنه صلى الله عليه وسلم، فروي: **"من حلف على يمين بالله تعالى عند منبري وجبت له النار"**[٢].

وروي (على منبري) [٣] فيحتمل أنها بمعنى (عند) لما ذكرناه[٤].

وإن كان في بيت المقدس فعند الصخرة، لأنها أشرف بقاعه[٥]، ويلاعن في غير هذه الثلاث في المسجد الجامع، لأنه أشرف بقاعه.

وإن كانت المرأة حائضاً لاعنت على باب المسجد، لأن دخوله عليها محرم[٦].

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٨٨)، المهذب (٤/٤٦٦)، الحاوي الكبير (١٧ / ١١٢)، البيان (١٠ / ٤٥٧).

(٢) رواه أبو داود كتاب الأيمان والنذور باب ما جاء في تعظيم اليمين عند منبر النبي (٣/ ٢٢١ح٣٢٤٦) وابن ماجه كتاب الأحكام باب اليمين عند مقاطع الحقوق (٢/ ٧٧٩ح٢٣٢٦) عن جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا يحلف أحد عند منبري هذا، على يمين آثمة، ولو على سواك أخضر، إلا تبوأ مقعده من النار أو وجبت له النار». وصححه الألباني في إرواء الغليل (٨/ ٣١٣ح٢٦٩٧).

(٣) رواه مالك في موطئه (٢/ ٧٢٧ح١٠)، وعنه الشافعي في مسنده (ص: ١٥٣)، وأحمد في مسند (٢٣/ ٥٤ح١٤٧٠٦) وصححه الألباني في الإرواء (٨/ ٣١٣ح٢٦٩٧).

(٤) قال الشافعي رحمه الله تعالى: روي أن النبي صلى الله عليه وسلم لاعن بين الزوجين على المنبر فإذا لاعن الحاكم بين الزوجين بمكة لاعن بينهما بين المقام والبيت فإذا لاعن بينهما بالمدينة لاعن بينهما على المنبر. الأم (٥ / ٢٨٨).

(٥) لابد من التمييز بين تعظيم الاستحلاف عند الصخرة وبين تعظيمها للصلاة عندها أو تخصيص الموضع بالدعاء والعبادة، فأما الاستحلاف عندها فهو أمر تداوله فقهاء المذاهب ورووه عن عمر بن عبد العزيز وغيره، أما تعظيم العبادة عندها أو تجاهها فقد ثبت عن عمر بن الخطاب إنكاره له وأن النبي لم يصل عندها ولا تجاهها بل تقدم عنها وصلى جهة القبلة فصارت الصخرة وراءه. انظر: الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر (٤/ ٢١٧)، المحلى بالآثار (٨/ ٤٥٩)، اقتضاء الصراط المستقيم لمخالفة أصحاب الجحيم لابن تيمية (١/ ٣٧٤) و(٢/ ٣٤٦-٣٤٩)،

(٦) الأم للشافعي (٥ / ٢٨٨)، المهذب (٤/٤٦٧)، الحاوي الكبير (١١ / ٤٥)، نهاية المطلب (١٥ / ٥٣)، البيان (١٠ / ٤٥٩). قال الغزالي في الوسيط للغزالي (٦ / ١٠٣): "واعترض المزني رحمه الله وقال: جوز للمشركة اللعان في المسجد وربما تكون حائضاً".

فأما المشركان فإنما يتلاعنان في الموضع الذي يعظمانه، فإن كانا يهوديين لاعنا في الكنيسة، وإن كانا نصرانيين لاعنا في البيعة، وإن كانا مجوسين لاعنا في بيت النار، لأنهم يعظمونه ففيه زاجر لهم عن الكذب وحضور الحاكم معهما فيها ليس تعظيماً للمكان، لكن للمبالغة في زجر من تعظيمه، وإن كانت الزوجة ذمية وزوجها مسلم لاعن هو في المسجد ولاعنت هي في الكنيسة[1].

فإن طلبت أن تلاعن هي أيضاً في المسجد، فإن كان برضى الزوج جاز، لكن على بابه، ولا يدخله إلى المسجد، فإنها لا تمكن من الدخول إليه.

وفيه وجه أنهما إذا كانا كافرين فطلبت من زوجها أن يلاعن في المسجد كان لها ذلك، لأن التغليط حق لها فجاز لها تركه، لكن لابد من رضاها[2].

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٨٨)، المهذب (٤/٤٦٧)، البيان (١٠ / ٤٦٠).

(٢) البيان (١٠ / ٤٦١).

فصل

وإذا أراد اللعان فالمستحب للحاكم أن يعظهما، ويقول للرجل: اتق الله تعالى، ولا تحلف كاذباً، فإن عذاب الآخرة أشد من عذاب الدنيا، / ويجب أن يبدأ بلعان الزوج، فإن بدأ بلعان الزوجة لم يعتد به[1]. [٣/١١٦ب]

وقال مالك[2] وأبو حنيفة[3]: إن بدأ الحاكم بها أجزأها.

لنا أن الله تعالى جعل لعانها لدرء الحدّ عنها، فإذا قدمه لم يقع موقعه فبطل.

وقد ذكر الشافعي: إنه لو قدم حاكم لعانها نقضت حكمه[4].

ويستحب إذا بلغ الزوج إلى كلمة اللعنة أن يعظه الحاكم، ويقول له اتق الله فإني أخاف إن لم تكن صادقاً أن تبوء بلعنة الله تعالى، وإنها الموجبة التي توجب عليك العذاب، وإن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة.

وأن يأمر رجلاً أن يضع يده على فيه يمنعه من المبادرة إلى اللعن ثم كذلك يعظ المرأة عند الخامسة، ويأمر امرأة أن تضع يدها على فيها[5].

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٨٩)، المهذب (٤/٤٦٧-٤٦٨)، الحاوي الكبير (١١ / ٤٥)، البيان (١٠ / ٤٦٢).

(٢) الذخيرة للقرافي (٤/ ٣٠٦).

(٣) في كتب الحنفية خلاف ذلك، حيث ينصون على أن الحاكم لو بدأ بالزوجة لم يجزئها ووجب عليه أن يجعلها تعيد لعانها بعده، إلا أنه إذا فرّق بينهما نفذت الفرقة. انظر: المبسوط للسرخسي (٧/ ٤٨)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٣/ ٢٣٧)، تحفة الفقهاء للسمرقندي (٢/ ٢٢٣) المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٣/ ٤٥٦)، العناية شرح الهداية (٤/ ٢٨٢).

(٤) الأم للشافعي (٥ / ٢٨٩)، البيان (١٠ / ٤٦٢).

(٥) الأم للشافعي (٥ / ٢٨٩)، التنبيه (١ / ١٩٦)، الحاوي الكبير (١١ / ٦٠).

فصل

فإن لاعن وهي غائبة بمرض أو حيض، أو كانت غير برزة قال: أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميت به زوجتي فلانة بنت فلان الفلاني[1].

وإن كانت حاضرة جمع بين الإشارة والاسم على أصح الوجهين تأكيداً وتغليظاً فإن كان القذف بزنا كرره في الشهادات الخمس.

وكذلك إن كان بزناءين كررهما فيهما، لأنه قد يكون صادقاً في أحدهما كاذباً في الأخر، وإن سمى الزاني بها ذكره اللعان في كل مرة، لأنه ألحق العار به وأفسد فراشه فكرره كالمرأة.

وإن قذفها بالزنا وانتفى من ولدها قال: هذا الولد من زنا وليس مني؛ على أصح الوجهين، ليخرج من خلاف من يعتقد أن الولد من النكاح بلا زنى ولد زنا.

ولو قال: هذا الولد ليس مني؛ لم يجزه، لأنه يحتمل ليس مني خَلْقاً أو خُلُقاً، وكذا لو اقتصر على قوله (من زنا) لما قدمته، فلابد من الجمع بينهما[2].

---

(١) المهذب (٤٦٩/٤)، الحاوي الكبير (١١ / ٥٧)، البيان (١٠ / ٤٥٠).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢٩٠)، المهذب (٤٧٠/٤)، الحاوي الكبير (١١ / ٥٩)، نهاية المطلب (١٥ / ٥٦)، البيان (١٢ / ٤١٣).

فصل

إذا لاعن الزوج الزوجة سقط ما وجب بقذفه من الحدّ والتعزير، لما روى ابن عباس أن هلال بن أمية لما قذف زوجته قال له النبي صلى الله عليه وسلم: "**البينة أو حدّ في ظهرك**، فقال: والذي بعثك بالحق إني صادق، ولينزلن الله في أمري ما يبرئ ظهري من الحد، فنزل: **{وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ}**[(١)]. فسري عن النبي صلى الله عليه وسلم وقال: "**أبشر يا هلال فقد جعل الله لك فرجاً ومخرجاً**" فقال هلال: قد كنت أرجو ذلك من ربي[(٢)].

وإن قذفها برجل وسماه سقط حدّه أيضاً، لأنه سماه في جميع كلمات اللعان فسقط حدّه كالمرأة[(٣)].

وقال أبو حنيفة[(٤)] ومالك[(٥)]: لا يسقط حدّ من رماها به باللعان.

لنا أنه صلى الله عليه وسلم لما لاعن هلال زوجته / لم يحده لشريك بن سحماء الذي [١١٧/٣أ] رماها به، فإن قيل: إذا سقط حدّه باللعان، فلم لا يجب عليه الحدّ باللعان.

قلنا: سنذكره فيما بعد إن شاء الله.

وكذا إن لم يسمه على أصح القولين، لأنه أقام الحجة على ما رماها به فهو كما لو أقام البينة، ولأنه دخل في الصدق تبعاً، ولهذا لا يتوقف اللعان على مطالبته.

وإن لم يلاعن ولم تكن له بينة فعليه حدّ واحد في أحد القولين.

وفي الثاني: يجب عليه حدّان كمن قذف جماعة بكلمة واحدة[(٦)].

---

(١) سورة النور: (٦).

(٢) تقدم تخريجه ص٤٠٩.

(٣) الأم للشافعي (٥ / ٢٩٠-٢٩١)، المهذب (٤٧١/٤)، الحاوي الكبير (١١ / ٦٥)، نهاية المطلب (١٥ / ٥٧)، البيان (١٠ / ٤٦٣).

(٤) المبسوط للسرخسي (٧/ ٤٩) المعتصر من المختصر من مشكل الآثار (٢/ ١٣٨).

(٥) المدونة (٢/ ٣٦١).

(٦) ظاهر كلام الشافعي في الأم (٥ / ٢٩١) أنه يحدّ حدين لأنه ذكر أنه يلاعن له لعاناً خاصاً به وإلا حُدَّ. وانظر:

لنا أنه اتحد القذف واتحد الحد، وإن لاعن لنفي النسب وحده قال: هذا الولد ليس مني، لأنه كافٍ في نفيه، ولا يقول هو من زنى، لأنه لم يقذفها به لجواز أن يكون من وطء شبهة، وينتفي نسبه بذلك، لما روى ابن عمر رضي الله عنهما أن رجلاً لاعن امرأته زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم، وانتفى من ولدها، ففرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما، وألحق الولد بالمرأة[1].

فإن لم يذكر النسب في لعانه أعاد اللعان، وذكر النسب فيه[2].

الحاوي الكبير (١١ / ٦٥)، نهاية المطلب (١٥ / ٥٨)، البيان (١٠ / ٤٦٣).

(١) رواه البخاري كتاب الفرائض باب ميراث الملاعنة (٨/ ١٥٣ح٦٧٤٨).

(٢) ولا تعيد هي. كذا في الأم للشافعي (٥ / ٢٩٠)، المهذب (٤٧١/٤).

فصل

إذا فرغ الزوج من اللعان وجب على المرأة حدّ الزنا، لأنه بينة تحقق بها زناها فوجب عليها الحدّ كما لو أقام البينة عليه، ولا يجب حدّ الزنا على من رماها به، لأن اللعان إنما يوجب الحدّ على من جعل له حجة في إسقاطه عنه، وهذا لا يملك إسقاط الحدّ باللعان؛ فلم يجب عليه الحدّ باللعان[١].

فإن كان اللعان في نكاح صحيح حصلت به الفرقة، ويكون فسخاً يوجب تحريماً مؤبداً[٢].

وقال أبو حنيفة ومحمد: يكون طلاقاً لا يتأبد[٣].

لنا ما روى سهل بن سعد الساعدي[٤] أنه قال: "**مضت السنة أن يفرق بين المتلاعنين ولا يجتمعان أبداً**"[٥].

وروى ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**المتلاعنان لا يجتمعان أبداً**"[٦].

وقال عثمان البتي: لا تحصل به فرقة[٧].

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٩١)، المهذب (٤٧١/٤)، الحاوي الكبير (١١ / ٧٩)، نهاية المطلب (١١ / ١٢٠).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢٩١)، المهذب (٤٧٢/٤)، الحاوي الكبير (١١ / ٥٠)، نهاية المطلب (١٥ / ٥٤)، البيان (١٠ / ٢٦٥).

(٣) النتف في الفتاوى للسغدي (١/ ٣٧٨)، المبسوط للسرخسي (٧/ ٤٠)، تحفة الفقهاء (٢/ ٢٢٢)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٣/ ٢٤٥).

(٤) هو سهل بن سعد بن مالك، أبو العباس الساعدي، صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولأبيه أيضاً صحبة. اتفقوا على أنه مات سنة إحدى وتسعين، إلا ما ذكر أبو نعيم والبخاري أنه مات سنة ثمان وثمانين. انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب (٢/ ٦٦٤)، تاريخ الإسلام (٢/ ١١١٢).

(٥) رواه البخاري كتاب تفسير القرآن، باب: {والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين} (٦/ ١٠٠ح٤٧٤٦).

(٦) رواه الدارقطني (٤/ ٤١٦ح٣٧٠٦) ومسند أبي حنيفة رواية أبي نعيم (ص: ١٥٤) ولم أجده من رواية ابن عباس. انظر: الصحيحة (٥/ ٥٩٨ح٢٤٦٥) وإرواء الغليل (٧/ ١٨٨ح٢١٠٥).

(٧) شرح السنة للبغوي (٩/ ٢٥٥)، معالم السنن (٣/ ٢٦٦، ٢٧١)، الاستذكار (٦/ ٩٧) التمهيد (٦/ ١٩٦).

لنا قوله صلى الله عليه وسلم: "**المتلاعنان لا يجتمعان أبداً**"[1]، وحديث عويمر محمول على أنه أنفذ الفرقة بينهما.

وقال أبو حنيفة: لا تحصل الفرقة إلا بعد لعانهما[2].

وقال مالك[3] وداود[4]: لا تحصل إلا باللعانين.

لنا أنها فرقة حصلت لسبب، فلا يشترط وجوده منها لغيرها، ولأنها فرقة لعان، وحقيقة تحصل بلعان الزوج، وإنما يطلق الاسم عليها مجازاً لملازمتها له.

ويجوز أن يكون فرقة، لأنه يقع بالإكذاب كالطلاق، وكذلك إن كان في نكاح فاسد، / أو [٣/١١٧ب] بعد البينونة بزنى أضافه إلى حالة النكاح، ونفى به نسباً على أصح الوجهين، والوجه الثاني: لا تثبت الحرمة المؤبدة به. وحكاه في الشامل[5]: وجهاً واحداً.

لنا أن ما أفاد حرمة مؤبدة في النكاح أفادها خارج النكاح كالرضاع[6].

---

(١) تقدم تخريجه قبل صفحة.

(٢) تحفة الفقهاء (٢/ ٢٢٢)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٣/ ٢٤٥).

(٣) المدونة (٢/ ٣٥٤)، الاستذكار (٦/ ٩٧)، النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات (٥/ ٣٣١).

(٤) الحاوي الكبير (١١/ ٥٢)، المغني لابن قدامة (٨/ ٦٣)، المعاني البديعة للحثيثي (٢/ ٢٩٣).

(٥) الشامل، مخطوط ج٥، ل٣٠١ / أ.

(٦) قال الشافعي: لما ذكر الله عز وجل اللعان على الأزواج مطلقاً كان اللعان على كل زوج جاز طلاقه ولزمه الفرض وكذلك على كل زوجة لزمها الفرض. انظر: الأم (٥ / ٢٨٦)، مختصر المزني (١ / ٢١١)، المهذب (٤/٤٧٣)، الحاوي الكبير (١١ / ٧٤).

فصل

وللمرأة أن تدرأ عنها حدَّ الزنا باللعان، لقوله تعالى: **{وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ}**[1].

ولا تذكر النسب في لعانها لنفيه ولا إثباته، لأن انفصاله عنها مقطوع به، فلا يحتاج إلى إثبات ولا يمكن جحده ولا نفيه، فأما نسبه فإلى الزوج نفيه وإثباته[2].

---

(١) سورة النور: آية (٨).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢٩١)، المهذب (٤٧٢/٤)، الحاوي الكبير (١١ / ٤٢).

فصل

إذا لاعن الرجل ثم أكذب نفسه وجب عليه الحدّ إن كانت محصنة والتعزير إن كانت غير محصنة، ولحقه النسب، لأن ذلك كله حق عليه فلزمه باعترافه، ولا يعود الفراش، ولا يرتفع التحريم، لأنه حق له وهو متهم فيه.

وإن لاعنت المرأة ثم أكذبت نفسها وجب عليها الحدّ حدّ الزنا، لأنه يسقط تلاعنها فعاد بتكذيبها[1].

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٩١)، المهذب (٤٧٣/٤)، الحاوي الكبير (٩ / ١٣٥)، البيان (١٠ / ٤٧٠).

فصل

إذا مات الزوج قبل أن يلاعن وقعت الفرقة بالموت وورثته الزوجة والولد، لأنه مات والزوجية باقية والنسب ثابت، وهكذا إن مات قبل إكمال اللعان، ويسقط ما وجب عليه بقذفها.

ولو ماتت الزوجة قبل لعانه أو قبل إكماله حصلت الفرقة بالموت وورثها الزوج، لأنها ماتت وهي زوجته، وإن كان ولد فله أن يلاعن لنفيه لبقاء حاجته إلى النفي[1].

وإن طالبه ورثتها بحد القذف كان له أن يلاعن لإسقاطه ولا يسقط من الحدّ شيء بما يستحقه من ميراثها، كما يسقط مالها عليه من القصاص، لأن القصاص ثبت مشتركاً بين الورثة، وحد القذف يجب لكل واحد على صفة الكمال، ولهذا لو عفا واحد عن حقه كان للباقين استيفاء الجميع، ولو مات الولد قبل أن ينفيه جاز له نفيه لما قدمته، ويسقط ميراثه منه لأنه غير متهم فيه[2].

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٩١-٢٩٢)، المهذب (٤/٤٧٣)، نهاية المطلب (١٥ / ٦١)، البيان (١٠ / ٤٧٣).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢٩٢)، المهذب (٤/٤٧٣-٤٧٤)، التنبيه (١ / ١٩٨)، الحاوي الكبير (١١ / ٩٥)، البيان (٩ / ٧٤).

فصل

إذا قذف زوجته وامتنع من اللعان أقيم الحدّ عليه، لأنه واجب لم يوجد ما يسقطه، فإن ضرب بعض الحد، وقال: أنا ألاعن؛ سمع لعانه، ويسقط بقية الحدّ عنه، لأن اللعان يسقط جميعه، فبعضه أولى[1].

وكذلك لو بقي من اللعان كلمة وامتنع من إتمامه أقيم عليه الحدّ جميعه، وكذلك حكم المرأة في القسمين معاً[2].

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٨٧)، المهذب (٤/٤٧٤)، الحاوي الكبير (١١ / ٤٠)، البيان (١٠ / ٤٧٥).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢٩٠)، الحاوي الكبير (١١ / ٤٠)، البيان (١٠ / ٤٧٥).

فصل

إذا قذف زوجته وتلاعنا ثم قذفها نظرت، فإن قذفها / بالزنا الذي لاعنها لم يجب عليه [١١٨/٣أ] الحد، لأنه أثبت زناها بحجته، فلا يحد على رميها به كما لو أثبته بالبينة[١].

وذكر في الشامل[٢] أنه إذا لاعنها ثم لاعنته فقد عارض لعانه لعانها، ولم يثبت عليها الزنا، ولا يجب عليها الحد، ولم يزل إحصانها، ومتى قذفها هو أو غيره وجب عليه الحد.

قال الشيخ الإمام: وما حكاه صاحب الشامل هو الصحيح، لأن إسقاط حدّها بقذفه بعد التلاعن أسقط أثر لعانها، وذلك لا يجوز.

فأما إذا لاعنها هو وامتنعت من اللعان ثم عاد وقذفها بذلك الزنا، فإنه لا حدّ عليه لما ذكرناه من العلة في القسم الأول، ولا يسقط إحصانها في حق الأجنبي، لأن اللعان حجة يختص بها الزوج، وفيه وجه أن الأجنبي لا يحد، وهو ضعيف لما قدمته[٣].

وقال أبو حنيفة: لأنه كان نفى ولدها باللعان سقط إحصانها في حقه دون الأجنبي[٤].

لنا ما قدمته من أن اللعان حجة يختص بها الزوج فلا يظهر أثرها في حق الأجنبي.

ويؤكده ما رواه ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم لاعن بين هلال وامرأته، وقضى أن لا يدعى ولدها لأب، ولا ترمى ولا يرمى ولدها، فمن رماها أو رمى ولدها فعليه الحد[٥].

ويفارق من ثبت زناها بالبينة، فإنه لو لم يكن لها ولد سقط إحصانها، وهذه لم يكن لها ولد فلم يسقط إحصانها.

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٩٥)، التنبيه (١ / ١٩٥)، المهذب (٤٧٤/٤)، الحاوي الكبير (١١ / ٣٣)، نهاية المطلب (١٥ / ١١١)، البيان (١٠ / ٤١٣).

(٢) الشامل، مخطوط ج٥، ل٢٩٠.

(٣) الأم للشافعي (٥ / ٢٩٥)، المهذب (٤٧٥/٤)، الحاوي الكبير (١١ / ٣٣)، البيان (١٠ / ٤١٣).

(٤) تحفة الفقهاء (٢/ ٢١٧)، بدائع الصنائع (٣/ ٢٤١).

(٥) تقدم تخريجه ص٤٠٩.

ولو تلاعنا على زنا ثم قذفها هذا اللعان بغيره حدّ لقذفها على أصح الوجهين[1].

لنا أن اللعان يسقط الحدّ بالقذف في حال النكاح، وباللعان الأول قد زال النكاح فصار كأنه قذف أجنبية فوجب الحد.

ولو قذفها فلاعنها ونكلت فحدت سقط إحصانها في حق الملاعن، والأجنبي على أصح الوجهين، ولا يحدان بقذفها، لنا أنها محدودة في الزنا فسقط إحصانها كما لو حدّت بالبينة[2].

(١) المهذب (٤/٤٧٥)، الحاوي الكبير (١١ / ٣٤)، البيان (١٠ / ٤١٣).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢٩٦)، التنبيه (١ / ١٩٥)، المهذب (٤/٤٧٥)، الحاوي الكبير (١١ / ٣٤)، البيان (١٠ / ٤١٣).

كتاب الأيمان[1]

باب من تصح يمينه، وما تصح به اليمين

تصح اليمين من كل مكلف مختار قاصداً إلى اليمين، لقوله تعالى: **{لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُم بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ}**[2]، وقوله تعالى: **{بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ}**[3]. / [٣/١١٨ب]

فأما غير المكلف كالصبي والمجنون والنائم فلا تنعقد أيمانهم، لقوله صلى الله عليه وسلم: "**رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق**"[4]، ولأنه قول يتعلق به وجوب حق، فلم يصح منها، ولا كالبالغ.

وأما السكران فحكم يمينه حكم طلاقه، وقد قدمناه.

وأما المكره بغير حق فلا تنعقد يمينه لقوله صلى الله عليه وسلم: "**رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه**"[5].

---

(١) جمع يمين، واليمين: القسم، الجمع أيمن وأيمان. يقال: سمِّي بذلك لأنَّهم كانوا إذا تَحالفوا ضرب كلِّ امرئٌ منهم يَمِينَهُ على يَمِينِ صاحِبِهِ. الصحاح (٦/ ٢٢٢١)، تاج العروس (٣٦/ ٣٠٥).

(٢) سورة البقرة: آية (٢٢٥).

(٣) سورة المائدة: آية (٨٩).

(٤) رواه أبو داود كتاب الحدود باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً (٤/ ١٤٠ح٤٤٠١) والترمذي أبواب الحدود عن رسول الله صلى الله عليه وسلم باب ما جاء فيمن لا يجب عليه الحد (٤/ ٣٢ح١٤٢٣) والنسائي كتاب الطلاق باب: من لا يقع طلاقه من الأزواج (٦/ ١٥٦ح٣٤٣٢) ابن ماجه كتاب الطلاق باب طلاق المعتوه والصغير والنائم (١/ ٦٥٨ح٢٠٤١). قال الترمذي: "حديث علي حديث حسن غريب من هذا الوجه، وقد روي من غير وجه عن علي عن النبي صلى الله عليه وسلم".

(٥) رواه ابن ماجه كتاب الطلاق باب طلاق المكره والناسي (١/ ٦٥٩ح٢٠٤٥) بلفظ: «إِنَّ اللَّهَ وَضَعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ، وَالنِّسْيَانَ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ». وفي إسناده انقطاع غير أن له شواهد يصح بها كما ذكر غير وحد من أئمة الحديث. انظر: إرواء الغليل (١/ ١٢٣ح٨٢).

ولقوله عليه السلام: "**ليس على مقهور يمين**"[1]، ولأنه قول حمل عليه بغير حق، فلم يصح منه كالمسلم إذا أكره على كلمة الكفر[2].

وأما من لم يقصد اليمين، وإنما سبق إليها لسانه من غير قصد أو أراد اليمين على شيء فسبق لسانه إلى غيره، فهذه يمين لغو فلا تنعقد ولا تجب بها كفارة، وسواء كانت على ماض أو مستقبل[3].

وقال أبو حنيفة: لغو اليمين هو الحلف على الماضي من غير أن يقصد الكذب في يمينه، كأنه يظن الشيء فيحلف عليه[4]، وهو إحدى الروايتين عن أحمد[5]، وتوافقا في الأخرى، وحكى أصحابنا عن مالك: لغو اليمين هو اليمين الغموس[6].

لنا ما روت عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**لغو اليمين قول الإنسان، لا والله وبلى والله**"[7].

---

(١) رواه الدارقطني (٥/ ٣٠٢ح٤٣٥٣) وابن الجوزي في التحقيق في مسائل الخلاف (٢/ ٣٨٣ح٢٠٢٩) وضعفاه وقال الألباني: موضوع. انظر: بيان الوهم والإيهام لابن القطان (٣/ ٥٥٨) وسلسلة الأحاديث الضعيفة (٩/ ٣٦٨ح٤٣٨٠).

(٢) المهذب (٤/٤٧٨)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٦٨)، البيان (١٠ / ٤٨٥).

(٣) الأم للشافعي (٧ / ٦٣) التنبيه (١ / ١٩٩)، المجموع شرح المهذب (١٨ / ٣٩).

(٤) بدائع الصنائع (٣/ ٣)، تبيين الحقائق (٣/ ١٠٧).

(٥) مسائل ابن منصور لأحمد وإسحاق (٥/ ٢٤٦٤)[١٧٦٤]، مختصر الخرقي (ص: ١٤٨-١٤٩)، الإنصاف للمرداوي (١١/ ٢١).

(٦) نصه في المدونة (١/ ٥٧٨): "إنما اللغو عند مالك أن يحلف على الشيء يظن أنه كذلك كقوله: والله لقد لقيت فلانا أمس وذلك يقينه، وإنما لقيه قبل ذلك أو بعده فلا شيء عليه وهذا اللغو.. وإنما الأيمان بالله عند مالك أربعة أيمان: لغو اليمين، ويمين غموس، وقوله: والله لا أفعل ووالله لأفعلن". فجعله قسيمه لا معناه!

(٧) رواه البخاري كتاب تفسير القرآن باب قوله: {لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم} (٦/ ٥٢ح٤٦١٣).

واللغو في اللغة الكلام الذي لا يعقد عليه، وجماع اللغو الخطأ[١]، يحقق هذا قوله تعالى: **{وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ}**[٢]، و**{بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ}**[٣]، فدل أن اللغو ما قلناه.

(١) الأم للشافعي (٧ / ٦٣).

(٢) سورة البقرة: آية (٢٢٥).

(٣) سورة المائدة: آية (٨٩).

فصل

وتصح اليمين على الماضي والمستقبل فإن حلف على ماض وهو صادق، فلا شيء عليه، لأن النبي صلى الله عليه وسلم جعل اليمين على المدعى عليه، وقد يكون على ماض[١]، وقد قال صلى الله عليه وسلم: **"ما يمين برت"**[٢].

وقال عمر: "لا تمنعكم الأيمان عن حقوقكم، فوالذي نفسي بيده إن في يدي عصا"[٣].

وإن كان كاذباً فيه بأن حلف على شيء أنه كان، ولم يكن، أو أنه لم يكن وقد كان؛ فهذه يمين الغموس، وهي منعقدة موجبة للكفارة، وهي من الكبائر لما ورد فيها من الأخبار[٤].

وقال أبو حنيفة[٥] وأحمد[٦] ومالك[٧] وإسحاق والثوري والليث: لا يجب بها الكفارة[٨].

وقال سعيد بن المسيب: هي من الكبائر وأعظم من أن تكفر[٩].

لنا أنها يمين بالله تعالى حلف بها مع القصد والاختيار فأوجبت / الكفارة كاليمين على المستقبل. [١١٩/٣أ]

وإذا قال: والله لأقتلن ذمياً وهو ميت، وتخالف لغو اليمين، فإنها لم يقع بها قصد.

---

(١) التنبيه (١ / ١٩٣)، المهذب (٤/٤٧٩).

(٢) الكلام غير واضح ولم أصل لما يدلني عليه في شيء من كتب الحديث ولا الفقه والله أعلم.

(٣) لم أجده في كتب الحديث إنما وجدته في كتب بعض الفقهاء فانظر: البيان (١٠/ ٤٨٧)، المغني (٩/ ٤٩١)، المبدع لابن مفلح (٨/ ٧٤).

(٤) الأم للشافعي (٧ / ٦١)، التنبيه (١ / ١٩٩)، المهذب (٤/٤٧٩)، الحاوي الكبير (١٥ / ٢٦٧)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٠٤)، البيان (١٠ / ٤٨٨).

(٥) الأصل المعروف بالمبسوط للشيباني (٣/ ٢٣٩)، المبسوط للسرخسي (٨/ ١٢٧)، تحفة الفقهاء (٢/ ٢٩٤)، بدائع الصنائع (٣/ ٨).

(٦) مسائل ابن منصور لأحمد وإسحاق (٥/ ٢٤٧٣)[١٧٧٩]، المسائل الفقهية لأبي يعلى (٣/ ٤٤)، المغني لابن قدامة (٩/ ٤٩٨)، الإنصاف (١١/ ١٦).

(٧) بداية المجتهد (٢/ ١٧٢)، المدخل لابن الحاج (٢/ ٤).

(٨) مسائل ابن منصور لأحمد وإسحاق (٥/ ٢٤٧٣)[١٧٧٩]، مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٣/ ٢٣٦)، المغني (٩/ ٤٩٨)، المعاني البديعة (٢/ ٢٩٧).

(٩) الإشراف لابن المنذر (٧/ ١١٦)، البيان (١٠ / ٤٨٨)، البناية شرح الهداية (٦/ ١١٣)، المغني (٩/ ٤٩٦).

وإذا حلف على مستقبل انعقدت يمينه[1].

والأولى أن يحنث سواء حلف على ترك مباح أو مستحب على أصح الوجهين، لقوله تعالى: **{لَا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ}**[2].

وإن كانت على فعل مكروه فوجهاً واحداً لما روت أم سلمة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**من حلف على يمين، ورأى غيرها خيراً منها فليأت الذي هو خير، وليكفر عن يمينه**"[3].

---

(١) التنبيه (ص: ١٩٣)، البيان (١٠/ ٤٨٨).

(٢) سورة المائدة: آية (٨٧).

(٣) رواه مسلم كتاب الأيمان باب ندب من حلف يمينا فرأى غيرها خيراً منها، أن يأتي الذي هو خير، ويكفر عن يمينه (٣/ ١٢٧٢ح١٦٥٠).

فصل

وتكره اليمين بغير الله تعالى، ومن الناس من قال: كل الأيمان مكروهة حتى بالله[1].

لنا أنه صلى الله عليه وسلم قال: "**والله لأغزون قريشاً والله لأغزون قريشاً**"[2].

وقال في الثالثة: إن شاء الله تعالى، وقد نقلت عنه أيمان كثيرة، فأما قوله تعالى: **{وَلَا تَجْعَلُوا اللَّهَ عُرْضَةً لِأَيْمَانِكُمْ}**[3].

فإن النهي فيها أن يحلف على ترك البر والتقوى، كقوله: **{وَلَا يَأْتَلِ أُولُو الْفَضْلِ مِنْكُمْ وَالسَّعَةِ}**[4].

فالأيمان الآن تنقسم خمسة أقسام: أحدها يمين عقدها طاعة، والمقام عليها طاعة، وحلها معصية.

وذلك بأن يحلف على أداء الواجب واجتناب المحرمات، لأنها تعينه على المحافظة على الطاعة واجتناب المعصية.

والثاني: على ترك الطاعات واجتناب المحرمات.

والثالث: أن يكون عقدها طاعة، والمقام عليها طاعة وحلها مكروه، وهو أن يحلف على فعل البر وصدقة التطوع.

والرابع: أن يكون في عقدها مكروهاً، والمقام عليها مكروهاً وحلها طاعة، وهو أن يحلف إلا يتنفّل بالصدقة والصلاة.

---

(١) قال الشافعي في الأم (٧ / ٦١): "كل يمين بغير الله فهي مكروهة منهي عنها من قبل قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم ومن كان حالفاً فليحلف بالله أو ليسكت". وانظر: المهذب (٤/٤٨١-٤٨٢).

(٢) رواه أبو داود كتاب الأيمان والنذور باب الاستثناء في اليمين بعد السكوت (٣/ ٢٣١ح٣٢٨٥) وصححه ابن حبان والألباني في التعليقات الحسان على صحيح ابن حبان (٦/ ٣٧٦ح٤٣٢٨).

(٣) سورة البقرة: آية (٢٢٤).

(٤) سورة النور: آية (٢٢).

فأما سماعه صلى الله عليه وسلم قول الأعرابي، والله لا أزيد عليها ولا أنقص، وإقراره عليه[1]؛ فإنما أقرَّه لأنه عبر بذلك عن المحافظة على الصلوات الخمس، ولأنها تضمنت خبر النقصان وهو طاعة، ويحتمل أن يكون بدر لسانه إلى ذكر الزيادة فيكون من لغو اليمين.

والخامس: أن يحلف على أمر مباح، وقد سبق ذكره[2].

فأما الأيمان بغير الله تعالى فمكروهة بكل حال.

قال الشافعي: "أخشى أن يكون معصية"[3]، وذلك أن يحلف بأبيه / أو بالكعبة أو بالنبي [٣/١١٩ب] أو نحوه فقد قال صلى الله عليه وسلم: "**لا تحلفوا بآبائكم ولا بالأشراف، ولا تحلفوا إلا بالله**"[4].

وقال صلى الله عليه وسلم: "**إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم فمن كان حالفاً فليحلف بالله أو ليسكت**"[5].

قال عمر رضي الله عنه: "فوالله بما حلفت بها بعد ذاكراً ولا آثراً يعني حاكياً"[6].

وقال صلى الله عليه وسلم: "**من حلف بغير الله فقد أشرك**"[7].

---

(١) رواه البخاري كتاب الإيمان باب الزكاة من الإسلام (١/ ١٨ح٤٦) ومسلم كتاب الإيمان باب بيان الصلوات التي هي أحد أركان الإسلام (١/ ٤٠ح١١).

(٢) الحاوي الكبير (١٥ / ٢٥٣)، البيان (١٠ / ٤٨٩).

(٣) الأم (٧ / ٦١)، مختصر المزني (١ / ٢٨٩)، الحاوي الكبير (١٥ / ٢٦٢)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٠١).

(٤) رواه البخاري كتاب التوحيد باب السؤال بأسماء الله تعالى والاستعاذة بها (٩/ ١٢٠ح٧٤٠١) صحيح مسلم كتاب الأيمان باب النهي عن الحلف بغير الله تعالى (٣/ ١٢٦٧ح١٦٤٦).

(٥) رواه البخاري كتاب الأيمان والنذور باب لا تحلفوا بآبائكم (٨/ ١٣٢ح٦٦٤٧) ومسلم كتاب الأيمان باب النهي عن الحلف بغير الله تعالى (٣/ ١٢٦٦ح١٦٤٦).

(٦) رواه البخاري كتاب الأيمان والنذور باب لا تحلفوا بآبائكم (٨/ ١٣٢ح٦٦٤٧) ومسلم كتاب الأيمان باب النهي عن الحلف بغير الله تعالى (٣/ ١٢٦٦ح١٦٤٦).

(٧) رواه أبو داود كتاب الأيمان والنذور باب في كراهية الحلف بالآباء (٣/ ٢٢٣ح٣٢٥١) والترمذي (١/٢٩٠ح١٥٣٥) وقال: "هذا حديث حسن وفسر هذا الحديث عند بعض أهل العلم: أن قوله «فقد كفر أو أشرك» على التغليظ، والحجة في ذلك حديث ابن عمر، أن النبي صلى الله عليه وسلم سمع عمر يقول: وأبي وأبي، فقال: «ألا إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم»، وحديث أبي هريرة، عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: " من قال في حلفه واللات، والعزى فليقل: لا إله إلا الله ": هذا مثل ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «إن الرياء

وروي فقد كفر[1]، ومعنى اللفظين أن يحلف بغير الله معظماً له كعظمة الله تعالى، فقد أشرك في اليمين، وكفر نعمة اللسان، والأول أصح فأيما ما أقسم الله تعالى به من مصنوعاته فهو تشريف لها، وقيل هو تعظيم له، لأنها دلائل وحدانيته وقدرته.

وأما ما روي عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال للأعرابي: "**أفلح وأبيه إن صدق**"[2]؛ فهو محمول على أنه يقدم النهي على اليمين بغير الله تعالى.

وأما قول الشافعي: "وأخشى أن يكون معصية"[3]؛ فالمعصية في اللغة الخروج عن الطاعة، ويكون إلى محرم وترك واجب فيأثم، وقد يكون ترك مندوب فلا يأثم.

فلما تقابل الاحتمالات استعمل لفظ الحسبة فيه، ويجوز أن يكون قاله لأنه قد ثبت النهي عن اليمين بغير الله تعالى وثبت أنه حلف بالله، ولم يثبت عنده إدراك المتقدم منهما فعلى هذا لو أحلف بغير الله تعالى حالف لم تلزمه كفارة، لأن هذه اليمين لاحرمة لها، وإنما تجب الكفارة ليمين لها حرمة.

أما إذا قال: إن فعلت كذا فإنه بريء من الله تعالى أو من دينه أو من رسوله أو مستحل للخمر أو للميتة لم تنعقد يمينه ولا يجب عليه بالمخالفة كفارة[4].

وقال أبو حنيفة[5] والثوري[6] وأحمد[7]: تتعلق الكفارة بفعله، وبه قال إسحاق[8].

شرك» وقد فسر بعض أهل العلم هذه الآية: {فمن كان يرجو لقاء ربه فليعمل عملاً صالحاً} [الكهف: ١١٠] الآية، قال: لا يرائي".

(١) رواه الترمذي (١/٢٩٠ح١٥٣٥) وقال: "هذا حديث حسن".

(٢) رواه مسلم كتاب الإيمان باب بيان الصلوات التي هي أحد أركان الإسلام (١/ ٤١ح١١).

(٣) الأم للشافعي (٧ / ٦١).

(٤) الحاوي الكبير (١٥ / ٢٦٣)، البيان (١٠ / ٤٩٥).

(٥) بدائع الصنائع (٣/ ١٧)، الهداية (٢/ ٣١٧).

(٦) الحاوي الكبير (١٥ / ٢٦٣)، البيان (١٠ / ٤٩٥)، شرح السنة للبغوي (١٠/ ٩).

(٧) الكافي (٤/ ١٩٥)، المغني (٩/ ٥٦٤).

(٨) الحاوي الكبير (١٥ / ٢٦٣)، البيان (١٠ / ٤٩٥)، شرح السنة للبغوي (١٠/ ٩).

لنا قوله صلى الله عليه وسلم: "**من قال إنه بريء من الإسلام، فإن كان كاذباً؛ فهو كما قال، وإن كان صادقاً لم يرجع إلى الإسلام سالماً**"[١]، ولم توجب الكفارة، ولأنها يمين بمخلوق، فلا توجب الكفارة كسائر المخلوقات.

ولأنه لو قال: والنبي والإسلام؛ لم تنعقد يمينه، فكذا إذا بريء منهما بخلاف اليمين بالله تعالى لما فيها من اسمه وصفته[٢].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ٥٣ح١٩٨٣٥) والسنن الصغير للبيهقي (٤/ ٩٤ح٣١٤٩).

(٢) البيان (١٠ / ٤٩٣)، المجموع شرح المهذب (١٨ / ١٥).

فصل

وتصح اليمين باسم الله تعالى وصفاته، لأن تعظيمها تعظيماً لله تعالى، فإن حلف من أسمائه بالله أو بالرحمن أو بخالق الخلق / أو بباري النسم أو بمقلب القلوب، أو بالحي الذي لا يموت، أو برب السموات والأرضين، أو بمالك يوم الدين، أو برب العالمين، أو بما أشبه ذلك من الأسماء التي لا يشاركه فيها غيره انعقدت يمينه نواه أو لم ينوه، لأنه لا يشاركه فيها غيره، ولا يسمى بها أحد سواه[1]. [١٢٠/٣أ]

وإن حلف بالرحيم والرب والقادر والقاهر والخالق والرازق والمالك والجبار والمتكبر، وأطلقه انعقدت يمينه، لأن هذه الأسماء بإطلاقها تنصرف إلى الله تعالى، فإن نوى بها غير الله تعالى لم تنعقد يمينه، لأنها قد تستعمل مجازاً وبتقييد، قال تعالى: **{وَتَخْلُقُونَ إِفْكًا}**[2]، وقال: **{ارْجِعْ إِلَى رَبِّكَ}**[3]، وقال: **{فَارْزُقُوهُمْ مِنْهُ}**[4]. ويقال: فلان رحيم القلب وقاهر للعدو وجبار ومتكبر، فإذا قصده بالنية انصرفت إليه[5].

فإن قال: والحق والموجود والعالم والمؤمن والكريم لم تنعقد يمينه إلا أن ينوي به الله تعالى.

وذكر في الشامل[6] أنه لا تنعقد به اليمين، وإن نوى به الله تعالى، لأنه مشترك في الاستعمال.

وكذلك إذا قال: والسميع والبصير قال: لأن اليمين أيضاً تنعقد بهذه الأسماء لحرمتها، فإذا كانت مشتركة فلا حرمة لها.

قال الشيخ الإمام: وعندي أن الأول أظهر، لأنه إذا قصد بهذا الاسم الله تعالى وهو مسمى بها انقطعت الشركة فيها، وثبتت الحرمة لها، وانعقدت اليمين بها.

---

(١) المهذب (٤٨٣/٤)، البيان (١٠ / ٤٩٥-٤٩٦).

(٢) سورة العنكبوت: آية (١٧).

(٣) سورة يوسف: آية (٥٠).

(٤) سورة النساء: آية (٨).

(٥) المهذب (٤٨٣/٤-٤٨٤)، البيان (١٠ / ٤٩٧).

(٦) الشامل، مخطوط ج٧، ل٢٠.

وأما الصفات فإن قال: وعظمة الله وعزة الله وكبرياء الله وجلال الله أو بقاء الله أو كلام الله أو علم الله أو قدرة الله، ولم ينو بالعلم المعلوم، ولا بالقدرة المقدور انعقدت يمينه بذلك، وكذلك إن قال: وإرادة الله[١].

وقال أبو حنيفة: إذا قال: وعلم الله لم يكن يميناً استحساناً[٢].

لنا أن العلم صفة ذاته فانعقدت بها اليمين والتعبير به عن المعلوم لا يمنع، كما أن القدرة يعبر بها عن المقدور، وتنعقد بها اليمين[٣].

وأما الكلام والقرآن فإنه تنعقد اليمين بكل واحد منهما[٤].

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا يكون ذلك يميناً[٥].

فمنهم من بناه على أن كلام الله مخلوق[٦].

ومنهم من قال: لم يعهد اليمين به[٧].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٦١)، المهذب (٤/٤٨٤-٤٨٥)، الحاوي الكبير (١٥ / ٢٦١)، نهاية المطلب (١٨ / ٢٩٩)، البيان (١٣ / ٢٥٢).

(٢) الأصل للشيباني (٣/ ١٧٥)، المبسوط للسرخسي (٨/ ١٣٣)، تحفة الفقهاء (٢/ ٢٩٨).

(٣) البيان (١٠ / ٤٩٩).

(٤) نهاية المطلب (١٤/ ١٠١).

(٥) الأصل للشيباني (٣/ ٣٧٩)، المبسوط للسرخسي (٨/ ١٣٢).

(٦) ذكر هذا التعليل من الحنفية: السرخسي في المبسوط (١/ ٣٧) وابن نجيم في البحر الرائق (٤/ ٣١١) وردُّوه.
والقول بخلق القرآن إنما هو قول أئمة المتكلمين وليس من عقيدة أحد من سلف الأمة وأئمتها لا أبو حنيفة ولا غيره، وفي الفقه الأكبر المنسوب لأبي حنيفة قوله (ص: ٢٠): "القرآن كلام الله تعالى في المصاحف مكتوب وفي القلوب محفوظ وعلى الألسن مقروء وعلى النبي عليه الصلاة والسلام منزل ولفظنا بالقرآن مخلوق وكتابتنا له مخلوقة وقراءتنا له مخلوقة والقرآن غير مخلوق وما ذكره الله تعالى في القرآن حكاية عن موسى وغيره من الأنبياء عليهم السلام وعن فرعون وابليس فإن ذلك كله كلام الله تعالى إخباراً عنهم وكلام الله تعالى غير مخلوق وكلام موسى وغيره من المخلوقين والقرآن كلام الله تعالى". وقال الإمام أحمد حاكياً عقيدة السلف في أصول السنة (ص: ٢٢): "كلام الله ليس ببائن منه وليس منه شيء مخلوقاً وإياك ومناظرة من أخذل فيه ومن قال باللفظ وغيره ومن وقف فيه فقال لا أدري مخلوق أو ليس بمخلوق، وإنما هو كلام الله، فهذا صاحب بدعة مثل من قال هو مخلوق، وإنما هو كلام الله ليس بمخلوق".

(٧) المهذب (٤/٤٨٥)، البيان (١٠ / ٤٩٩).

لنا ما روى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**القرآن كلام الله غير مخلوق**"[1].

فما ليس بمخلوق فهو صفة / قديمة كعظمة الله، وعدم تعارف اليمين به، إن سلمناه لا [٣/١٢٠ب] يمنع كاليمين بجلال الله وكبريائه، فإنه غير متعارف وتنعقد اليمين به.

وإن قال: وحق الله، ولم ينو به العبادات انعقدت يمينه[2].

وقال أبو حنيفة: لا يكون يميناً[3].

لنا أن لله تعالى حقاً استحقه لذاته من بقائه وعظمته ونحوهما، فإذا اقترن به عرف الاستعمال كان يميناً ثم يلزمهم على هذا قوله، وأمانة الله فإن أماناته طاعاته، وهي يمين عندهم.

أما إذا نوى بالعلم المعلوم، وبالقدرة المقدور، وبالحق العبادات لم يكن شيء من هذه الثلاثة يميناً[4].

وحكى في الشامل[5] عن أبي حنيفة[6] وأحمد[7]: أنه لا يقبل قوله إذا قال: ما أردت بها اليمين، كما لو قال ذلك في عظمة الله وجلاله.

---

(١) روا أبو موسى المديني وقال ابن كثير: "هذا منكر جدًا". وقال السخاوي: "الحديث من جميع طرقه باطل.. وقال البخاري في خلق أفعال العباد: تواترت الأخبار عن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أن القرآن كلام الله، وأن أمر الله قبل مخلوقاته قال: ولم يذكر عن أحد من المهاجرين والأنصار والتابعين لهم بإحسان خلاف ذلك، وهم الذين أدوا إلينا الكتاب والسنة قرنا بعد قرن، ولم يكن بين أحد من أهل العلم فيه خلاف إلى زمن مالك والثوري وحماد وفقهاء الأمصار، ومضى على ذلك من أدركناه من علماء الحرمين والعراقين والشام ومصر وخراسان، إلى آخر الكلام". انظر: جامع المسانيد والسنن (٥/ ٣٤٧) المقاصد الحسنة (ص: ٤٨٧).

(٢) الأم للشافعي (٧ / ٦٢)، الحاوي الكبير (١٥ / ٢٧٤)، نهاية المطلب (١٨ / ٢٩٩)، البيان (١٠ / ٥٠٠).

(٣) هذا إحدى الروايتين عنه، وفي الأخرى التي وافقه عليها أصحابه أنها يمين. انظر: المبسوط للسرخسي (٨/ ١٣٣)، تحفة الفقهاء (٢/ ٢٩٨)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٣/ ٧).

(٤) المهذب (٤/٤٨٥)، البيان (١٠ / ٤٩٩).

(٥) الشامل، مخطوط ج٧، ل٢١.

(٦) المبسوط للسرخسي (٨/ ١٣٣)، تحفة الفقهاء (٢/ ٢٩٨).

(٧) المغني لابن قدامة (٩/ ٥٠٠).

لنا أنها تستعمل في المعلوم والمقدور والعبادات، فإذا أراد ذلك لم يكن يميناً بخلاف قوله، وقدرة الله وعظمة الله فإنها من صفات الذات، فهي بمنزلة قوله: والله.

فصل

وإن قال: علي عهد الله وميثاقه وكفالته وأمانته، فإن أراد به ما أخذه علينا من العهد في العبادات لم تنعقد يمينه، وإن أراد به استحقاقه لما تعبدنا به من توحيده انعقدت يمينه، وإن أطلق لم يكن يميناً[١].

وقال أبو حنيفة: إذا قال علي عهد الله خاصة يكون يميناً[٢].

وقال أبو يوسف[٣] وأحمد[٤]: يكون الجميع يميناً.

لنا أن ظاهر هذه الألفاظ ما أوجبه على خلقه من طاعته وعبادته فلا يكون يميناً كسائر العبادات، ولأن استعمالها في الحلف ليس بعام، فلم تقم البينة به بخلاف قدرته وعظمته، فإنها من صفات الذات.

فإذا نوى به اليمين كان يميناً، لأنه يحتمل ما استحقه لذاته[٥].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٦٢)، المهذب (٤/٤٨٥)، الحاوي الكبير (١٥ / ٢٧٩)، البيان (١٠ / ٥٠١). قال الجويني في نهاية المطلب (١٨ / ٣٠١): "هذا كناية محضة باتفاق الأصحاب".

(٢) الأصل للشيباني (٣/ ١٧٥)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٣/ ٦)، الحاوي الكبير (١٥ / ٢٧٩)، وكلها تنص على أن العهد يمين لكن دون تخصيصه عن نظرائه! وقد قال ابن قدامة في المغني (٩/ ٥٠٦): "وقد وافقنا أبو حنيفة في أنه إذا قال: علي عهد الله وميثاقه لأفعلن، ثم حنث؛ أنه تلزمه الكفارة".

(٣) لم أر من فرق بين قول أبي حنيفة وأبي يوسف في الباب، فعند الحنفية "الميثاق عبارة عن العهد"، وكلاهما يمين، ولم يذكروا اختلافاً في ذلك بين أبي حنيفة وأبي يوسف! انظر: الأصل للشيباني (٣/ ٢٤٣)، النتف في الفتاوى للسغدي (١/ ٣٨٠)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٣/ ٨)، الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣١٩)، المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٤/ ٢٠٤).

(٤) مسائل صالح بن أحمد لأبيه (٢/ ٤١١)[١٠٩١]، الهداية لأبي الخطاب (ص: ٥٥٨)، المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (٣/ ٥٠)، المسائل التي حلف عليها أحمد لأبي يعلى (ص: ٨٠)، المغني لابن قدامة (٩/ ٥٠٦).

(٥) المهذب (٤/٤٨٥)، الحاوي الكبير (١٥ / ٢٧٩)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٠١)، البيان (١٠ / ٥٠١).

فصل

وإن قال: بالله، بالباء المعجمة بواحدة من تحت، فإن أراد به إني أستعين بالله، أو أثق بالله في الفعل الذي أشار إليه؛ لم يكن يميناً، وإن لم يكن له نية فهو يمين(١). قال الله سبحانه: **{يَحْلِفُونَ بِاللَّهِ مَا قَالُوا}**(٢).

وقال أهل العربية: الباء هي الأصل في القسم(٣)، وقد ثبت أنه عرف الاستعمال أيضاً.

وإن قال: تالله بالتاء المعجمة باثنتين من فوق فهو يمين سواء كان ذلك في القسامة أو في الإيلاء وغيرهما قولاً واحداً على ظاهر النص وهو أصح الطريقين.

والطريق الثاني: إن كان في الأيمان والإيلاء فهو يمين، وإن كان في القسامة لم يكن يميناً(٤).

[١٢١/٣أ] / لنا أن ما كان يميناً في حق كان يميناً في سائر الحقوق.

وما رواه المزني في القسامة تصحيف يدل عليه أنه علّله، وقال: لأنه دعاء، وتالله ليس بدعاء، وإنما الدعاء يالله بالياء المعجمة باثنتين من تحت(٥).

وقد نطق بها في غير موضع باليمين فمنه قوله سبحانه: **{وَتَاللَّهِ لَأَكِيدَنَّ أَصْنَامَكُمْ}**(٦). **{تَاللَّهِ لَقَدْ آثَرَكَ اللَّهُ عَلَيْنَا}**(٧)، **{تَاللَّهِ تَفْتَأُ تَذْكُرُ يُوسُفَ}**(٨).

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٦٢)، المهذب (٤/٤٨٦)، الحاوي الكبير (١٥ / ٢٧٥)، نهاية المطلب (١٨ / ٢٩٦)، البيان (١٠ / ٥٠٣).

(٢) سورة التوبة: آية (٧٤).

(٣) نص على ذلك الزمخشري في شرح الأنموذج كما في تاج العروس (٤٠/ ٤٠٥).

(٤) المهذب (٤/٤٨٧)، الحاوي الكبير (١٥ / ٢٧٥)، نهاية المطلب (١٨ / ٢٩٧)، البيان (١٠ / ٥٠٣).

(٥) الذي في القسامة من مختصر المزني قوله (٨/ ٣٦٠-مع الأم): "لو لم يزده السلطان على حلفه بالله أجزأه؛ لأن الله تعالى جعل بين المتلاعنين الأيمان بالله".

وانظر: المهذب (٤/٤٨٦-٤٨٧)، الحاوي الكبير (١٥ / ٢٧٦)، البيان (١٠ / ٥٠٣).

(٦) سورة الأنبياء: آية (٥٧).

(٧) سورة يوسف: آية (٩١).

(٨) سورة يوسف: آية (٨٥).

فصل

وإن قال: آلله لأفعلن كذا بالنصب والخفض والرفع؛ لم يكن يميناً، وإن نوى به اليمين كان يميناً على ظاهر المذهب[1].

وقال الأستراباذي[2] من أصحابنا: مطْلَقُه يمين وإن لم ينو[3]. وبه قال أحمد[4].

لنا أن الشرع ورد به، قال صلى الله عليه وسلم لركانة بن عبد يزيد: "**آلله ما أردتَ بها إلا واحدة**"، فقال: آلله ما أردتُ بها إلا واحدة[5].

---

(١) مختصر المزني (٨/ ٣٩٨)، الحاوي الكبير (١٥/ ٢٧٧)، نهاية المطلب (١٨/ ٢٩٨)، البيان (١٠/ ٥٠٤).

(٢) هو محمد بن الحسن بن إبراهيم الإستراباذي، الإمام العلامة شيخ الشافعية، أبو عبد الله الإستراباذي ثم الجرجاني الشافعي، المعروف بالختن، كان ختن الإمام أبي بكر الإسماعيلي. مولده في سنة إحدى عشرة وثلاث مائة. كان رأساً في المذهب، صاحب وجه، مقدماً في علم الأدب، وفي القراءات، ومعاني القرآن، مناظراً، كبير الشأن. عارفاً بالحديث، شرح (التلخيص) لأبي العباس بن القاص، وتفقه به جماعة. مات بجرجان في يوم عرفة، ودفن يوم النحر سنة ست وثمانين وثلاث مائة. انظر: تاريخ الإسلام (٨/ ٥٩٨)، سير أعلام النبلاء (١٦/ ٥٦٤).

(٣) ليس الأستراباذي فقط! بل هذا موجود في مختصر المزني (١ / ٢٩٠) والمهذب (٤/٤٨٧) والحاوي الكبير (١٥ / ٢٧٧).

(٤) المغني لابن قدامة (٩/ ٥٠٤)، الإنصاف للمرداوي (١١/ ١١).

(٥) رواه أبو داود كتاب الطلاق باب في البتة (٢/ ٢٦٣ح٢٢٠٦) والترمذي أبواب الطلاق واللعان عن رسول الله صلى الله عليه وسلم باب ما جاء في الرجل يطلق امرأته البتة (٣/ ٤٧٢ح١١٧٧) وابن ماجه كتاب الطلاق باب طلاق البتة (١/ ٦٦١ح٢٠٥١) وقال: "سمعت أبا الحسن علي بن محمد الطنافسي يقول: ما أشرف هذا الحديث" ثم علّق ابن ماجه عن أحد رواة الحديث فقال: "تركه ناجيه وأحمد جبن عنه". بينما قال الترمذي: "هذا حديث لا نعرفه إلا من هذا الوجه، وسألت محمداً عن هذا الحديث، فقال: «فيه اضطراب». ويروى عن عكرمة عن ابن عباس أن ركانة طلق امرأته ثلاثاً، وقد اختلف أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم في طلاق البتة، فروي عن عمر بن الخطاب أنه جعل البتة واحدة، وروي عن علي أنه جعلها ثلاثاً، وقال بعض أهل العلم فيه: نية الرجل؛ إن نوى واحدة فواحدة، وإن نوى ثلاثاً فثلاث، وإن نوى ثنتين لم تكن إلا واحدة. وهو قول الثوري وأهل الكوفة، وقال مالك بن أنس في البتة: إن كان قد دخل بها فهي ثلاث تطليقات، وقال الشافعي: إن نوى واحدة فواحدة يملك الرجعة، وإن نوى ثنتين فثنتان، وإن نوى ثلاثاً فثلاث".

وكذلك قال لابن مسعود في قتل أبي جهل: "**آلله إنك قتلته**"، قال: آلله إني قتلته[1].

وقد روي هذا بحذف الواو، وروي بإثباتها والزيادة أولى بهذا الاستعمال الحاضر إذا انضم إليه قصد اليمين جعله يميناً.

وشاهد الحال يدل على قصد اليمين في الحديثين فإنه قصد اختلافهما على ما ادعياه، فدل على وجود القصد وخرج إطلاق الحديث عن أن يكون حجة.

وقيل: رفعه على الابتداء معناه: الله محلوفي والخفض بإضمار حرف الجر والنصب على تقدير حذفه[2].

---

(١) رواه أبو داود الطيالسي في مسنده (١/ ٢٥٧ح٣٢٦) وأحمد (٧/ ٢٧٩ح٤٢٤٧) والبيهقي في السنن الكبرى (٩/ ١٥٨ح١٨١٦٦)، وانظر: البدر المنير (٩/ ٤٦٢).

(٢) نهاية المطلب (١٨/ ٢٩٨)، البيان (١٠/ ٥٠٤).

فصل

وإن قال: لاها الله لأفعلن كذا، ونوى به اليمين كان يميناً لما روي أن الصديق رضي الله عنه قال في سلب قتيل قتله أبو قتادة: لاها الله إذاً لا يعمد إلى أَسَد من أُسْد الله يقاتل عن الله فيعطيك سلبه، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "**صدق**"(١).

وإن لم ينو به اليمين لم يكن يميناً، لأنه ليس بمتعارف في اليمين وليس معرفة اليمين(٢).

وإن قال: وايم الله أو وايمن الله أو مُ الله كميم مفردة، وقيل: إنه مشتق من اليمين، وقيل: من اليمن فيكون أيمن جمع يمين، ونوى به اليمين فهو يمين، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال في أسامة بن زيد(٣): "**وايم الله إنه لخليق**(٤) **بالإمارة**"(٥).

وإن لم ينو به اليمين لم يكن يميناً، لأنه ليس فيه عرف ولا معرفة، وقيل: / هو بمنزلة لعمر الله وسنذكره(٦). [٣/١٢١ب]

---

(١) رواه البخاري كتاب فرض الخمس باب من لم يخمس الأسلاب، ومن قتل قتيلاً فله سلبه من غير أن يخمس، وحكم الإمام فيه (٤/ ٩٢ح٣١٤٢) ومسلم كتاب الجهاد والسير باب استحقاق القاتل سلب القتيل (٣/ ١٣٧٠ح١٧٥١).

(٢) المهذب (٤/٤٨٨)، الحاوي الكبير (١٥ / ٢٧٤)، البيان (١٠ / ٥٠٧).

(٣) هو أسامة بن زيد بن حارثة بن شراحيل، أبو محمد، مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم وابن مولاه، وحبه وابن حبه، أمّه أم أيمن حاضنة النبي صلى الله عليه وسلم، فهو ﷺ وأيمن أخوان لأم، اعتزل أسامة الفتن بعد قتل عثمان ﷺ إلى أن مات في أواخر خلافة معاوية بالمدينة وقيل بوادي القرى سنة (٥٤)هـ. انظر ترجمته في: الاستيعاب(٤٦)، أسد الغابة (١/١٩٤)، الإصابة (١/٤٩).

(٤) قوله: «لخليق للإمارة» , أي: شبيه: يشبهها وتشبهه. وما أخلقه: ما أشبهه، وفلانٌ خَليقٌ بكذا، أي جدير به. وقد خُلِقَ لذلك بالضم، كأنَّه ممن يُقَدَّرُ فيه ذلك وتُرى فيه مُخائِلُه. وهذا مَخْلَقَةٌ لذلك، أي مَجْدَرَةٌ له. غريب الحديث لإبراهيم الحربي (١/ ٢٣)، الصحاح (٤/ ١٤٧١).

(٥) رواه البخاري كتاب المناقب باب مناقب زيد بن حارثة مولى النبي صلى الله عليه وسلم (٥/ ٢٣ح٣٧٣٠) ومسلم كتاب الفضائل باب فضائل زيد بن حارثة وأسامة بن زيد رضي الله عنهما (٤/ ١٨٨٤ح٢٤٢٦).

(٦) المهذب (٤/٤٨٨)، الحاوي الكبير (١٥ / ٢٧٤)، البيان (١٠ / ٥٠٧).

وإن قال: لعمر الله لأفعلن كذا، فإن نوى به اليمين كان يميناً، وإن لم ينو به اليمين لم ينعقد يمينه، لأن معناه بقاء الله، وقيل: حق الله، وقيل: حياة الله، وإن أطلق لم يكن يميناً على ظاهر النص.

وفيه وجه أنه يكون يميناً[1]، وبه قال أبو حنيفة[2] وأحمد[3].

لنا أنه تبين في القسم به عرف، ولم تنضم إليه بينة، وإنما يكون يميناً بتقدير خبر محذوف أي لعمر الله قسمي ومحلوفي فيكون مجازاً لا ينصرف الإطلاق إليه.

وأما قوله تعالى: **{لَعَمْرُكَ}**[4] فليس قسماً في حقنا، وإنما هو شيء أقسم الله به، ولله تعالى أن يقسم بما يشاء من خلقه، واستعمال بعض العرب له في شعره لا يثبت له عرفاً عاماً[5].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٦١)، المهذب (٤٨٩/٤)، مختصر المزني (١ / ٢٩٠)، الحاوي الكبير (١٥ / ٢٧٣)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٠٠)، البيان (١٠ / ٥٠٥).

(٢) الهداية للمرغيناني (٢/ ٣١٩)، المحيط البرهاني لابن مازه (٤/ ٢٠٣)، الاختيار لتعليل المختار (٤/ ٥٢).

(٣) الهداية لأبي الخطاب (ص: ٥٥٨)، المغني لابن قدامة (٩/ ٥٠٠).

(٤) سورة الحجر: آية (٧٢).

(٥) المهذب (٤٨٩/٤)، البيان (١٠ / ٥٠٦).

فصل

وإن قال: أقسمت بالله، أو أقسم بالله، ولم ينو شيئاً؛ فهو يمين، وكذلك إذا قصد به غير اليمين، لأنه ثبت له عرف الشرع، قال الله سبحانه: **{فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ}**[1]، وقال تعالى: **{وَأَقْسَمُوا بِاللَّهِ جَهْدَ أَيْمَانِهِمْ}**[2]، ويحلف الناس به كثيراً[3].

وإن قال: أردت بقولي: أقسمت بالله الخبر عن يمين سالفة، وبقولي: أقسم الخبر عن يمين مستأنفة؛ قُبِل منه فيما بينه وبين الله تعالى، لأن اللفظ لا يحتمله، ويقبل منه أيضاً في ظاهر الحكم إلا في الإيلاء، فإنه لا يقبل منه في الظاهر، على أصح الطريقين.

والطريق الثاني: أنه على قولين في الإيلاء وغيره.

وفيه طريق ثالث: أنه لا يقبل منه في الإيلاء ولا في غيره.

وفيه طريق رابع: أنه إن علم إن كان قد أقسم قبل قوله في الإخبار به عن يمين ما فيه، وإن لم يعلم لم يقبل[4].

وأما في قوله القسم فلا يتضمن هذا التقسيم، والصحيح ما قدمته، ولأنه لا معنى لقولنا (تقبل في الحكم)، لأن موجب اليمين ليس للحاكم ولا لغيره المطالبة به.

---

(١) سورة المائدة: آية (١٠٦).

(٢) سورة الأنعام: آية (١٠٩).

(٣) الأم للشافعي (٧ / ٦١)، المهذب (٤/٤٨٩)، مختصر المزني (١ / ٢٩٠)، الحاوي الكبير (١٥ / ٢٧٠-٢٧١)، نهاية المطلب (١٨ / ٢٩٤)، البيان (١٠ / ٥٠٧-٥٠٨).

(٤) المهذب (٤/٤٩٠)، البيان (١٠ / ٥٠٨).

فصل

وإن قال: شهدت بالله أو أشهد بالله لأفعلن كذا، فإن أراد بالشهادة بالله الإيمان بالله فليس بيمين، وإن أراد بها اليمين كانت يميناً، لأنه قد ورد بها القرآن يميناً في قوله تعالى: **{فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ (٦)}**(١) وقد قصد بها اليمين.

وإن أطلق لم يكن يميناً على أصح الوجهين.

والثاني: أن مطلقها يمين(٢)، وبه قال أبو حنيفة(٣)، ورواية عن أحمد(٤).

لنا أنه ليس فيها عرف عام، وقد ورد به الشرع تارة في اليمين، وتارة في غيرها، فلم يجعل مطلقها يميناً.

وإن قال: أعزم بالله / ونوى بها اليمين كانت يميناً، وإن لم ينو اليمين لم تكن يميناً، لأنها ليست مستعملة في اليمين، ولا قصدها فيها. [٣/١٢٢أ]

وكذلك إن أراد به إنني أستعين بالله، وقدرته على الفعل، فأما إن أراد به اليمين فإنه يكون يميناً، لأنه يحتمل اليمين بأن يقول: أعزم ثم ينوي اليمين بالله لأفعلن كذا(٥).

وإن قال لغيره: أسألك بالله أو أعزم عليك بالله لتفعلن كذا، فإن قصد به الشفاعة إليه في الفعل لم يكن يميناً، وإن أراد به أن يحلف عليه ليفعلن ذلك صار حالفاً، لأنه ينتهي الكلام عند قوله: أسألك أو أعزم عليك، ثم يبتدئ اليمين بقوله: بالله لتفعلن كذا، أو إن أراد أن يعقد للمسؤول بذلك يميناً لم ينعقد لواحد منهما يميناً، لأن الحالف لم يعقدها

---

(١) سورة النور: آية (٦).

(٢) الأم للشافعي (٧ / ٦١)، مختصر المزني (١ / ٢٩٠)، المهذب (٤/٤٩٠)، الحاوي الكبير (١٥ / ٢٧٧)، نهاية المطلب (١٨ / ٢٩٥)، البيان (١٠ / ٥٠٩).

(٣) الأصل للشيباني (٣/ ١٧٥)، المبسوط للسرخسي (٧/ ٢٣)، بدائع الصنائع (٣/ ٧).

(٤) مختصر الخرقي (ص: ١٤٩)، الهداية لأبي الخطاب (ص: ٥٥٨)، قال ابن قدامة في المغني (٩/ ٥٠٩): "هذا قول عامة الفقهاء، لا نعلم فيه خلافاً".

(٥) الأم للشافعي (٧ / ٦١)، المهذب (٤/٤٩١)، مختصر المزني (١ / ٢٩٠)، الحاوي الكبير (١٥ / ٢٧٨)، البيان (١٠ / ٥٠٩).

لنفسه، والمحلوف عليه لم تنعقد لواحد منهما بها يميناً، فإن حنثه المحلوف عليه وجبت الكفارة على الحالف[1].

وقال أحمد: على المحلوف عليه[2].

لنا أنه لم يحلف فلم تلزمه الكفارة، لأن الحالف لم يعقدها لنفسه، والمحلوف عليه لم توجد منه يمين.

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٦١)، مختصر المزني (١ / ٢٩٠)، المهذب (٤٩١/٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٢٧٨)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٠٤)، البيان (١٠ / ٥١١).

(٢) لم أجد هذا القول في كتب الحنابلة! إنما وجدتهم يتكلمون عن حنث الحالف فيه فقط، إلا نقلاً عن أحمد حكاه عنه سليم الشافعي أن الكفارة تجب على الذي حنَّثه! انظر: المغني لابن قدامة (٩/ ٥٣٥)، الفروع لابن مفلح (١٠/ ٤٤٢), الإنصاف للمرداوي (١١/ ٣٤).

فصل

وإن قال: والله لأفعلن كذا إن شاء زيد أن أفعله، فقال زيد: شئت أن تفعل؛ انعقدت يمينه سواء وجدت المشيئة على الفور أو على التراخي، لأنه وجد شرط انعقاد اليمين فانعقدت.

فإن قال: لست أشاء أن يفعله؛ لم تنعقد يمينه لعدم شرطها، وكذلك لو فقدت مشيئته بالموت أو الجنون أو الغيبة لم تنعقد يمينه، لأنه لم يعلم وجود شرطها فلم تنعقد[1].

(١) الأم للشافعي (٧ / ٦٢)، مختصر المزني (١ / ٢٩٠)، المهذب (٤/٤٩٢).

فرع

من حلف بالنبي صلى الله عليه وسلم لم تنعقد يمينه.

وقال أحمد: تنعقد وتلزمه الكفارة بالمخالفة[١].

لنا أنه حلف بمخلوق فلم تنعقد يمينه كما لو حلف بالكعبة، وكون الشهادة له إحدى شطري الإيمان لا توجب انعقاد اليمين به، لكونه مخلوقاً بخلاف الشطر الثاني، فإنه اسم الله تعالى فانعقدت يمينه به[٢].

---

(١) هذه رواية مرجوحة في مذهبه، قال ابن قدامة: "وعنه: من حلف بحق رسول الله صلى الله عليه وسلم فحنث، فعليه الكفارة؛ لأنه أحد شرطي الشهادة، فأشبه الحلف باسم الله، والأول أولى، لدخوله في عموم الأحاديث وشبهه، كسائر الأنبياء عليهم السلام". الكافي لابن قدامة (٤/ ١٨٨).

(٢) مختصر المزني (١ / ٢٨٩)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٠١)، المجموع شرح المهذب (١٨ / ١٨).

قال الماوردي في الحاوي الكبير (١٥ / ٢٦٣): "ثبت أن اليمين بغير الله مكروهة، فهي غير منعقدة، ولا يلزم الوفاء بها، ولا كفارة عليه إن حنث فيها، وهو كالمتفق عليه".

باب جامع الأيمان

إذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو فيها فخرج في الحال بنية التحويل وترك قماشه فيها لم يحنث[(١)].

وحكى أصحابنا عن مالك: إن أقام دون اليوم والليلة لم يحنث[(٢)].

وقال أبو حنيفة: إذا أقام لنقل قماشه لم يحنث[(٣)].

[١٢٢/٣ب]

وقال زفر: / يحنث، وإن نقل في الحال، لأنه لابد أن يسكن زماناً، وإن قلّ[(٤)].

لنا أنه إذا قام زماناً وإن قل فقد وقع عليه اسم السكنى فحنث كما لو أقام يوماً وليلة، ولهذا لو حلف لا يدخل الدار حنث بالدخول إلى أول جزء فيها لوقوع الاسم عليه، واستدامة السكنى كابتدائها كما في اللبس والركوب، ولهذا يقال: سكنت يوماً وساعة وشهراً كما في الركوب واللبس، فأما السكنات التي تقع في خلال الانتقال فلا يمكن الاحتراز منها، فهو تارك للسكنى، وتاركها لا يسمى ساكناً، فهو كما لو حلف لا يسكن هذه البلدة فخرج منها، وترك رحلة فيها.

فلو عاد لنقل أهله ورحله؛ لم يحنث[(٥)].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧١)، مختصر المزني (١ / ٢٩٤)، المهذب (٤٩٢/٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٤٤)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٥٠).

(٢) المدونة (١/ ٦٠٣)، النوادر والزيادات (٤/ ١٤٧)، البيان والتحصيل (٣/ ٢١٧)، الذخيرة للقرافي (٤/ ٥٣).

(٣) قال السرخسي في المبسوط (٨/ ١٦٢): "لم يحنث عندنا استحساناً، وفي القياس يحنث، وهو قول زفر رحمه الله تعالى لوجود جزء من الفعل المحلوف عليه بعد يمينه إلى أن يفرغ عنه، ووجه الاستحسان أن هذا القدر لا يستطاع الامتناع عنه، فيصير مستثنى لما عرف من مقصود الحالف، وهو البر دون الحنث، ولا يتأتى البر إلا بهذا، ولأن السكنى هو الاستقرار والدوام في المكان، والخروج ضده، فالموجود منه بعد اليمين ما هو ضد السكنى حين أخذ في النقلة في الحال، ولو خرج منها بنفسه، ولم يشتغل بنقل الأمتعة يحنث عندنا". وانظر: تحفة الفقهاء (٢/ ٣١٤)، بدائع الصنائع (٣/ ٧٢).

(٤) الأصل للشيباني (٣/ ٢٦٥)، المبسوط للسرخسي (٨/ ١٦٢)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣١٤).

(٥) الأم للشافعي (٧ / ٧١)، المهذب (٤٩٢/٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٤٣).

وقال أبو حنيفة[(١)] وأحمد[(٢)]: إن لم ينقل رحله وأهله حنث.

وقال مالك: يعتبر نقل عياله دون ماله[(٣)].

وقال محمد: إن ترك في الدار ما يمكن سكناها معه لم يحنث[(٤)].

لنا أنه إذا خرج بنية الانتقال فليس بساكن فيها، وبقاء أهله فيها ورحلة لا يطلق اسم السكنى عليه، ولأنه يتصور أن يسكن بنفسه دون أهله وماله.

وإنما يقال لمن ترك أهله وماله في بلده: إنه ساكن فيها، لأن الظاهر من حاله أنه يريد سكناه فيسمى ساكناً مجازاً.

فإذا قصد الانتقال لم يبق لاستعمال المجاز فيه وجه بحال.

ولو حلف لا يسكن هذه الدار وهو فيها، أو لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه، أو لا يركب هذه الدابة وهو راكبها، فاستدام في الجميع؛ حنث، لأن الاسم يطلق على الاستدامة كما يطلق على الابتداء، ولهذا يقال: سكن الدار شهراً وركب الدابة شهراً، ولبس الثوب شهراً[(٥)].

وإن حلف لا يتزوج وهو متزوج أو لا يتطيب وهو متطبب أو لا يتطهر وهو متطهر فاستدام لم يحنث في الجميع، لأن الاسم لا ينطلق فيها على الاستدامة، وإنما يقال فيها: من شهر، وفي التطيب وجه، وليس بشيء.

وكذا لو حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها؛ لم يحنث بالاستدامة على أصح القولين لما قدمته من العلة.

وفي الثاني: يحنث[(٦)]، وبه قال أبو حنيفة[(٧)].

---

(١) الأصل للشيباني (٣/ ٢٦٧)، المبسوط للسرخسي (٨/ ١٦٣)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣١٤).

(٢) الكافي لابن قدامة (٤/ ٢٠٧)، المغني لابن قدامة (٩/ ٥٦٨)، المبدع في شرح المقنع (٨/ ١١٤)، الإنصاف للمرداوي (١١/ ١٠٢).

(٣) المدونة (١/ ٦٠٣)، الذخيرة للقرافي (٤/ ٥٣).

(٤) الأصل للشيباني (٣/ ٢٦٩)، المبسوط للسرخسي (٨/ ١٦٣)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣١٤).

(٥) الأم للشافعي (٧١/٧)، التنبيه (٢٦٤/١)، المهذب (٤٩٢/٤-٤٩٣)، المجموع شرح المهذب (٤٢/١٨).

(٦) المهذب (٤٩٣/٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٥٠)، المجموع شرح المهذب (١٨ / ٤٣).

(٧) المبسوط للسرخسي (١٤١/٣) و(١٧٠/٨)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٤٦/٢)، البحر الرائق (٣٢٩/٤).

فإن قلنا بالصحيح فعاد لنقل المتاع حنث بالدخول، وإن قلنا بالثاني فإن لم يخرج عقيب اليمين حنث بخلاف السكنى.

فصل

وإن حلف لا يسافر وهو في السفر فأخذ في الرجوع لم يحنث، وإن استدام سفره حنث، لأنه بالرجوع تارك للسفر / وبالاستدامة مسافر[1]. [١٢٣/٣أ]

ولو حلف لا يساكن فلاناً وهما في مسكن واحد ففارق أحدهما الآخر في الحال بنية الانتقال، وأقام الآخر فيها أو خرج عنها أو سكن كل واحد منهما بيتاً من خان أو دار صغيرة أو كبيرة، وانفرد كل واحد منهما بباب يغلقه دون صاحبه؛ لم يحنث، لأنه زالت المساكنة بينهما[2].

وإن صغرت الدار كما لو سكنا في بيتين من خان صغير ولو أقاما في أول زمان الإمكان زماناً، وإن قل حنث الحالف لوقوع اسم المساكنة فيه، ولو شرعا في بناء حاجز بينهما حنث أيضاً، لأنه مساكن ما لم يتم بناء الحاجز.

وهكذا لو كانت الدار كبيرة فأقام أحدهما في بيت منها، والآخر في ضفة، أو أقاما في ضفتين منها، أو كانا في بيتين، وليس لأحدهما باب يغلق دون الآخر حنث الحالف، لأنهما متساكنين.

فإن نوى ألا يساكنه في بلده أو قرية أو درب أو دار كان على ما نواه، لأنه يجهله[3].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٢)، المهذب (٤٩٣/٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٥٠)، المجموع شرح المهذب (١٨ / ٤٦).

(٢) التنبيه (١ / ٢٦٤)، المهذب (٤٩٣/٤-٤٩٤)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٣٤).

(٣) الأم للشافعي (٧ / ٧٢)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٤٦)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٣٥).

فصل

وإن حلف لا يدخل داراً فأدخل إليها رأسه أو إحدى رجليه لم يحنث، وكذلك لو حلف لا يخرج منها فأخرج رأسه أو إحدى رجليه، لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يعتكف في المسجد، ويدخل رأسه إلى عائشة، ولو صار خارجاً من المسجد بذلك بطل اعتكافه، فلو دخل إلى موضع منها[(١)].

وإن صغر من بابها أو نزل إليه من سطحها حنث، لأنه دخل الدار.

وإن صعد على سطحها من غيرها ولم ينزل إليها؛ لم يحنث إن كان غير محجَّر لأن السطح حائل من داخل الدار وخارجها، فهو كما لو حصل على حائطها على ظاهر النص والمذهب.

وكذلك إن حجر على أصح الوجهين[(٢)].

وقال أبو حنيفة[(٣)] وأحمد[(٤)]: يحنث.

لنا ما قدمناه ويخالف سطح المسجد فإن الشرع جعل له حكم قراره في تحريمه على الجنب وصحة الاقتداء فيه، وما جعل سطحه يسمى داخله، ولهذا لو كان في المسجد بيت كان حكم سطحه حكم قراره، ولو حلف لا يدخله لم يحنث بالحصول على سطحه.

وعلى هذا من حلف لا يخرج من داره، ثم حصل على سطحها حنث على ظاهر المذهب.

ولو كان في الدار نهر فطرح نفسه / فيه حتى حمله إلى داخل الدار حنث، لأنه دخلها باختياره. [١٢٣/٣ب]

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٣)، المهذب (٤/٤٩٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٧٩).

(٢) الأم للشافعي (٧ / ٧٤)، التنبيه (١ / ٢٦٥)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٥٩).

(٣) المبسوط للسرخسي (٨/ ١٦٨)، بدائع الصنائع (٣/ ٣٩)، المحيط البرهاني (٤/ ٣٢٤).

(٤) الهداية لأبي الخطاب (ص: ٤٥١)، المغني لابن قدامة (٩/ ٥٧٢).

ولو كان في الدار شجرة قد نزلت أغصانها فتعلق بعض منها ثم تدلى حتى أحاط به حائط الدار حنث، لأنه دخلها.

ولو حاذى سطحها لم يحنث محجراً كان أو غير محجر على ما ذكرناه إذا حصل على سطحها[1].

---

(١) التنبيه (١ / ٢٦٥)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٦٣).

فصل

وإن حلف: لا يدخل دار زيد هذه، فباعها زيد، ثم دخلها؛ حنث[1].

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: لا يحنث[2].

وكذلك إذا قال: لا كلمت عبد زيد فباعه ثم كلمه.

لنا أنه علق اليمين بعينها فلم تتغير بانتقال الملك فيها كما لو حلف: لا كلمت زوجة فلان هذه، فطلقها فلان، ثم كلمها، أو: لا كلمت صديق فلان هذا، فعاداه، ويلزمه إن قال: لا دخلت هذه الدار فباعها مالكها يريد حلها، فإنه يحنث عنده، ولو نوى ما دامت لفلان الدار فباعها مالكها فدخلها لم يحنث.

ولو حلف: لا كلمت زيداً، فصار يعرف بعمرو؛ يحنث اعتباراً بالتعيين دون التسمية[3].

وإن حلف: لا يدخل دار زيد، فدخل داراً مشتركة بين زيد وعمرو؛ لم يحنث، لأنه عقد اليمين على دار مضافة إلى زيد وحده، وهذه مضافة إلى غيره أو على دار كلها لزيد، وهذه لا يملكها كلها[4].

ولو دخل إلى دار يسكنها بإعارة أو إجارة أو غصب، فإن نوى مسكنه حنث، لأنه يحتمله، وقد دخله، وإن لم ينو مسكنه لم يحنث على ظاهر المذهب.

وفيه وجه آخر: أنه يحنث[5].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٤)، المهذب (٤/٤٩٥)، التنبيه (١ / ٢٦٥)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٥٥)، نهاية المطلب (٣٥١/١٨).

(٢) الأصل للشيباني (٣/ ٢٦٦)، المبسوط للسرخسي (٧/ ٢٤٠)، الهداية في شرح البداية (٢/ ٣٣٠).

(٣) المهذب (٤/٤٩٥).

(٤) المهذب (٤/٤٩٦).

(٥) الأم للشافعي (٧ / ٧٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٥٦)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٥٤).

وبه قال أبو حنيفة[١] ومالك[٢] وأحمد[٣].

لنا أن حقيقة الإضافة تقتضي الملك، ولهذا إذا قال: هذه الدار لزيد؛ حكم له بملكها.

ولو حلف لا يدخل هذه الدار فانهدمت وصارت ساحة أو جعلت حانوتاً أو بستاناً لم يحنث، لأنه لم يدخل الدار، وكذلك إذا حلف لا يدخل بيتاً فدخله بعد هدمه[٤].

وقال أبو حنيفة: إذا قال: لا دخلت هذه الدار حنث بدخولها بعد هدمها، ووافقنا على أنه إذا دخل البيت بعد هدمه لا يحنث، وكذلك إذا أطلق الدار[٥].

وقال أحمد في الدار والبيت إذا عينهما: حنث بدخولهما مهدومتين[٦].

لنا أن كل ما لا يتناوله الاسم في إطلاق اليمين وجب أن لا يحنث به مع التعيين كما لو حلف لا يأكل هذه الحنطة فطحنها أو لا يدخل هذا البيت فخرب، وإنما يطلق الاسم عليها بعد خرابها مجازاً، لأن حقيقة الدار مفقودة فيها، ولهذا لا يحنث عند الإطلاق.

وما اعتبره أحمد من إطلاق التعيين بالإضافة لا يصح، لأن الإضافة تراد للتعيين، والإشارة أقوى منها، وهي الأصل فكان الاعتبار بها / بخلاف الاسم، لأن الحكم تعلق به، فإذا زال الاسم بطل التعيين. [١٢٤/٣أ]

أما إذا أعيدت داراً بعد الهدم، فإن أعيدت بغير آلتها الأولة لم يحنث، لأنها غير تلك الدار، لأن الدار للمستدير بالعرصة[٧] وهو غير الأول.

---

(١) العبرة عندهم للإضافة لا للملك. انظر: المبسوط للسرخسي (٧/ ٨٢)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣١٣)، بدائع الصنائع (٣/ ٣٨)، المحيط البرهاني (٤/ ٣٢٠).

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي (٧/ ٩٨).

(٣) المغني لابن قدامة (٩/ ٥٧٣)، الفروع (١١/ ٤٠)، كشاف القناع (٦/ ٢٥٨).

(٤) المهذب (٤/٤٩٦)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٥٦)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٥٢).

(٥) الأصل للشيباني (٣/ ٢٦٢)، المبسوط للسرخسي (٨/ ١٧١)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٣٥)، بدائع الصنائع (٣/ ٣٧).

(٦) الهداية لأبي الخطاب (ص: ٤٥١)، مطالب أولي النهى (٣/ ١٩٢).

(٧) العَرْصَةُ: كلُّ بُقعةٍ بين الدُورِ واسعةٍ ليس فيها بناءٌ، والجمع العراص والعرصات. وعرصة الدار: وسطها. ويقال: سميت لاضطراب الصبيان إذا لعبوا فيها. ويقال: كل جوبة منفتقة ليس فيها بناء فهي عرصة. انظر: الصحاح (٣/ ١٠٤٤)، مجمل اللغة لابن فارس (ص: ٦٥٩).

وكذلك إن أعيدت بآلتها الأولة على أصح الوجهين، لأنها غير تلك الدار، ولو لم تنهدم الدار ولا غير هيئتها لكنها أعدها مثلاً لنزول التجار فيها حنث، لأنها دار كما كانت[1].

---

(١) المهذب (٤/٤٩٦)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٥٨).

فصل

وإن حلف: لا يدخل هذه الدار من هذا الباب، فقلع الباب ونصبه في موضع آخر وبقي الممرّ الذي كان عليها مفتوحاً، فإن دخلها من الممرّ حنث، وإن دخلها من الموضع الذي نصب عليه الباب لم يحنث على أصح الوجهين.

والثاني: عكسه[١].

لنا أن الباب اسم للممر المفتوح الذي يدخل فيه، ويخرج دون الخشب، فإنه لم يجعل للدخول بل للمنع منه فلم يتعلق به الحكم.

فلو حلف لا يدخل من الفرج[٢] الذي في الباب فأغلقه وفتح الفرج حنث بالدخول فيه، لأنه دخل من فتحة الفرج ولو كان المصراع عريضاً فدخل بحيث لا يكون دخوله من فتحة الفرج أو دخل من فتحة المصراع الآخر لم يحنث، لأنه ما دخل من فتحة الفرج.

ولو حلف لا يدخل هذه الدار من بابها أو من باب هذه الدار فسد الباب الذي كان لها، وفتح بابها في موضع آخر فدخل من الباب الثاني حنث على أصح الوجهين.

والثاني: لا يحنث[٣].

لنا أن عقد اليمين على بابها وبابها الآن هو الثاني فهو كما لو حلف لا دخلت دار زيد فباع زيد داره ثم اشترى داراً أخرى فإنه يحنث بدخولها، كذلك هاهنا وعلى هذا لو لم يسد الأول ودخل من الثاني حنث أيضاً، كما لو حلف لا دخلت دار زيد، ولزيد دار واحدة فاشترى داراً أخرى فدخل الثانية حنث، وإن لم يبع زيد داره الأولة.

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٣)، المهذب (٤/٤٩٦)، المجموع شرح المهذب (١٨ / ٥١).

(٢) الفاء والراء والجيم أصل صحيح يدل على تفتح في الشيء. من ذلك الفرجة في الحائط وغيره. الشق. يقال: فرجته وفرجته. فالفُرْجَةُ بالضم: فُرجَةُ الحائط وما أشبهه. يقال: بينهما فُرْجَةٌ، أي انفراج. الصحاح (١/ ٣٣٤)، مقاييس اللغة (٤/ ٤٩٨).

(٣) الأم للشافعي (٧ / ٧٣)، مختصر المزني (١ / ٢٩٤)، المهذب (٤/٤٩٧)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٥٨)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٥٣).

ولو حلف لا دخلت من هذا الباب ففتح باباً غيره فدخل منه لم يحنث إلا أن يريد لا دخلت هذه الدار فمن أين دخلها حنث، من الباب الذي عينه أو من الباب الذي أحدثه أو من نقب نقبه أو من ممر فيها فإنه يحنث، لوجود الدخول إلى الدار[1].

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٤)، المهذب (٤٩٧/٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٥٨).

فصل

وإن حلف لا دخلت بيتاً فدخل مسجداً أو بيت حمام لم يحنث، وكذا لو دخل كنيسة أو بيعة(١).

وقال أحمد: يحنث بدخول / المسجد والحمام(٢). [١٢٤/٣ب]

لنا أن البيت ما بني للسكنى في العرف، ولذلك يقال: بيت فلان يراد مسكنه وفي لفظه دلالة عليه فإنه يراد للمبيت فيه، والمسجد والحمام لم يبنيا لذلك فلم يحنث بدخولهما.

ولو دخل صفة(٣) أو رواقاً(٤) أو صحن دار حنث، لأنه ينطلق عليه اسم البيت في عرف الاستعمال، ولأن الكل بني للإيواء والسكنى، وإنما لا يحنث إذا حلف لا يدخل صفة فدخل بيتاً، لأنه علق اليمين بالاسم الخاص، ولم يعلقها بالاسم العام وهو البيت.

وهكذا لو دخل بيتاً من شعر أو أدم أو قطن أو حجر أو مدر، بدوياً كان أو غير بدوي على أصح الوجهين، وهو ظاهر النص(٥).

لنا أنه بيت كهذه البيوت عرف في اسم البيت، وما ثبت له عرف في مكان حنث به في كل مكان، ولهذا من حلف بالشام لا يأكل خبزاً حنث بخبز الأرز، وإن لم يكن متعارفاً، لأن الجميع يسمى بيتاً، وإنما اختص بعضها بتسميته خيمة أو مضرباً لأنه اسم نوع واسم الجنس حقيقة هو البيت فالأسماء تراعى فيها الحقائق.

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٤)، التنبيه (١ / ٢٦٥)، المهذب (٤/٤٩٧)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٤٤).

(٢) الهداية لأبي الخطاب (ص: ٤٥١)، الكافي لابن قدامة (٤/ ١٩٨)، المغني لابن قدامة (٩/ ٦١٠).

(٣) الصّفة: بِضَم الصَّاد وَتَشْديد الْفَاء: ظلة فِي مُؤخر مَسْجِد النَّبِي (صلى الله عَلَيْهِ وَسلم) يأوى إِلَيْهَا الْمَسَاكِين وإليها ينْسب أهل الصّفة على أشهر الْأَقَاوِيل. مشارق الأنوار على صحاح الآثار (٢/ ٥٥).

(٤) الرِّوَاق: مقدَّمُ البيت، ويقال: رِواق البيت: سقفه. عن الأصمعي. والرِّواق: بيت كالفسطاط يحمل على عمود واحد في وسطه، والجميع: الأَروقة. شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم (٤/ ٢٦٧٧).

(٥) الأم للشافعي (٧ / ٧٢)، التنبيه (١ / ٢٦٥)، المهذب (٤/٤٩٧).

ويلزم الأول أن يقول إذا حلف لا يركب دابة فيركب جملاً أن يحنث، لأنه يسمى دابة.

وقال أبو حنيفة: أهل الأمصار لا يحنثون ببيوت الشعر[1]، وفيما قدمته حجة عليه.

---

(١) المبسوط للسرخسي (٨/ ١٦٧)، البناية شرح الهداية (٦/ ١٨٦)، حاشية الشلبي على تبيين الحقائق (٣/ ١٣٢).

فصل

إذا حلف لا يأكل هذه الحنطة فجعلها دقيقاً، أو لا يأكل هذا الدقيق فجعله خبزاً؛ لم يحنث على أصح الوجهين، ويحنث في الثاني[1]، وبه قال أبو يوسف ومحمد[2].

وقال أبو حنيفة وأصحابه: يحنث في الدقيق يأكل خبزه، وانفرد أصحابه بأنه إذا أسف الدقيق لا يحنث[3].

لنا أن ذلك عين المحلوف عليه اسمه وصورته فلم يحنث بأكله، كما لو زرع الحنطة فنبتت فأكل من حشيشها.

وكذلك البيضة إذا صارت فرخاً بخلاف اللحم إذا شواه أو طبخه، لأنه لم تتغير صورته ولا اسمه.

وعلى أبي حنيفة: إذا حلف لا أكلت هذه الحنطة فطبخت، ولأنه تؤكل محمصة ومطبوخة ويخالف إذا حلف لا يأكل الحيوان فذبحه، لأن الحيوان لا يؤكل حياً بل هو ممنوع منه فلا يدخل في حكم اليمين.

فعلى هذا إذا حلف لا يأكل هذا الرطب فصار تمراً أو هذا الحمل فأكله وهو كبش، أو لا يكلم هذا الصبي فكلمه وهو شيخ؛ لا يحنث في الجميع على أصح الوجهين، ويحنث في الثاني[4].

وقال أبو حنيفة: يحنث في الحيوان دون غيره[5].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٢)، التنبيه (١ / ٢٦٥)، المهذب (٤/٤٩٨)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٢١).

(٢) الأصل للشيباني (٣/ ٢٩٥)، المبسوط للسرخسي (٨/ ١٨١)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٢١).

(٣) المبسوط للسرخسي (٨/ ١٨١)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٢١)، البحر الرائق (٤/ ٣٤٩)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٦٠).

(٤) المهذب (٤/٤٩٨)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٢٣)، المجموع شرح المهذب (١٨ / ٥٦).

(٥) تحفة الفقهاء (٢/ ٣١٨-٣١٩)، بداية المبتدي (ص: ٩٩).

كما لو حلف لا يكلم صاحب الطيلسان[1] فباعه ثم كلمه / لم يحنث. [١٢٥/٣أ]

لنا أن الاعتبار بالاسم دون القصد، ولهذا لو حلف لا أكلت هذا اللحم فأكله حياً حنث وإن قصد للامتناع من أكله مطبوخاً بخلاف الطيلسان فإنه قصد به التعريف، وقد زال.

وهكذا إذا حلف لا شربت هذا العصير فصار خمراً أو هذا الخمر فصار خلاً لم يحنث فيهما على المذهب، وقد تقدم دليله[2].

---

(١) الطيلسان: ضرب من الأوشحة يلبس على الكتف أو يحيط بالبدن، خال عن التفصل والخياطة. انظر: تاج العروس(٢٠٣/١٦)، المعجم الوسيط (٥٦١/٢)، مادة "طلس".

(٢) المهذب (٤٩٩/٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٢٣)، المجموع شرح المهذب (١٨ / ٥٥).

فصل

إذا حلف لا يلبس هذا الغزل فنسجه ثوباً ولبسه، أو لا يأكل الشاة فذبحها وأكلها؛ حنث، لأن الغزل لا يلبس إلا منسوجاً، والحيوان لا يؤكل إلا مذبوحاً[١].

وإن حلف لا يلبس من غزل فلانة فلبس ثوباً نسج من غزلها حنث، لأنه لبس من غزلها، وكذلك لو لبس ثوباً من غزلها وغزل غيرها لم يحنث، لأنه ليس من غزلها.

ولو حلف لا لبست من غزلها فلبس ثوباً من غزلها وغزل غيرها لم يحنث، لأنه ما لبس من غزلها[٢].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٢)، المهذب (٤/٤٩٩)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٢٣).

(٢) الأم للشافعي (٧ / ٧٢)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٢٣).

فصل

وإن حلف لا شربت هذا السويق[1] فاستفّه، أو لا يأكل هذا الخبز فدقه وشربه، أو ابتلعه من غير مضغ؛ لم يحنث[2].

وكذلك لو بلَّ السويق بإصبعه أو بمعلقة، وكذلك لو مرس الخبز في ماء وشربه، ولو ماث السويق في الماء أي مرسه وشربه؛ حنث، وكذلك إذا مضغ الخبز وابتلعه، لأنه فعل ما حلف عليه فيهما.

ولو حلف لا آكل الخبز أو لا أشرب السويق فذاقهما؛ لم يحنث سواء ازدرد ما حصل به الذوق أو لم يزدرده، لأنه لا يسمى ذلك أكلاً أو شرباً.

ولو حلف لا يذوقهما فأكل وشرب؛ حنث، لأنه ذاق وزاد عليه[3].

ولو حلف لا يذوقه فتطعمه بفيه ثم لفظه، ولم يزدرد منه شيئاً حنث على أصح الوجهين، لأن الذوق معرفة الطعم، وقد حصل، وإن لم يفطر به، لأن الفطر يتعلق بالواصل إلى الجوف، والذوق معرفة الطعم، وذلك يحصل بالفم.

ودليل هذه الجملة: أن الأفعال أجناس كالأعيان، فكما لا يحنث في اليمين على عينٍ بعينٍ غيرها كذلك لا يحنث في اليمين على فعل بفعله غيرَه.

ولو حلف لا يأكل ولا يشرب ولا يذوق ولا يطعم، فأوجر في حلقه فوصل إلى جوفه بغير اختياره؛ لم يحنث في شيء من ذلك، لأنه كما جعلناه كأنه لم يذق وإن عرف طعمه لعدم الاختيار.

وذكر في المهذب أنه يحنث في الطعام، / لأنه جعله له طعاماً[4]، وفيه نظر، لأنه ما جعله له طعاماً وأما غيره جعله له طعاماً. [٣/١٢٥ب]

ولو أراد بقوله لا طعمته، أي لا وجدت طعمه؛ حنث، لأنه قد وجد طعمه[5].

---

(١) السويق: قمح أو شعير يغلى ثم يطحن فيتزود. المطلع على ألفاظ المقنع (ص: ١٧٦).

(٢) التنبيه (١ / ٢٦٥)، المهذب (٤/٤٩٩)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤١٩).

(٣) الأم للشافعي (٧ / ٧٩)، التنبيه (١ / ٢٦٥)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٩٣).

(٤) المهذب (٤/٤٩٩).

(٥) الأم للشافعي (٧ / ٧٩)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤١٨).

فصل

وإن حلف لا يأكل اللحم حنث بأكل لحم كل ما يؤكل لحمه من النعم والخيل والوحش والطير، لأنه ينطبق على الجميع اسم اللحم.

ولا يحنث بأكل لحم السمك[١].

وقال مالك[٢] وأبو حنيفة[٣]: يحنث بأكله.

لنا أنه لا ينصرف إليه الإطلاق، ويصح نفيه عنه، يقال: أكلت سمكاً، وما أكلت لحماً وتسميته لحماً في الآية لا يوجب دخوله في مطلق الاسم، كما لو حلف لا قعدت تحت سقف فقعد تحت السماء فإنه لا يحنث، وإن سماها الله تعالى سقفاً.

وكذا لا يحنث بأكل لحم ما لا يؤكل لحمه من حمار أو خنزير على أصح الوجهين.

ويحنث في الثاني[٤]، وبه قال أبو حنيفة[٥].

لنا أن ما لا يؤكل لحمه ممنوع من أكله من غير يمين فلم يدخل في المنع باليمين، ولهذا لو حلف لا يبيع فباع بيعاً فاسداً لم يحنث، وإن تناوله اسم البيع، وكذا لو باع مال غيره.

وإنما يحنث بأكل لحم غيره، لأن الاسم يتناوله، وليس المنع من أكله لمعنى يعود إلى كونه لحماً، بل لحقِّ مالكه، وفي مسألتنا المنع من أكله لكونه لحماً[٦].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٩)، المهذب (٤/٤٩٩)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤١٦)، المجموع شرح المهذب (١٨ / ٥٩).

(٢) المدونة (١/ ٦٠١) النوادر والزيادات (٤/ ١٠١)، البيان والتحصيل (١٤/ ٣٠٩)، الذخيرة للقرافي (٤/ ٤٦).

(٣) الذي في كتب الحنفية أنه لا يحنث. انظر: الأصل للشيباني (٣/ ٢٨٠)، المبسوط للسرخسي (٨/ ١٧٦)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣١٩)، بدائع الصنائع (٣/ ٥٨)، بداية المبتدي (ص: ٩٩).

(٤) الأم للشافعي (٧ / ٧٩)، المهذب (٤/٥٠٠)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٢٢)، المجموع شرح المهذب (١٨ / ٦٢).

(٥) المبسوط للسرخسي (٨/ ١٧٦)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٢٠).

(٦) الأم للشافعي (٧ / ٧٩)، نهاية المطلب (١٢ / ٦٩).

فصل

واللحم والإلية والشحم والكبد والطحال والرئة والكرش والمخ أجناس، فإذا حلف على جنس منها لم يحنث بأكل جنس آخر.

فإذا حلف لا يأكل اللحم فأكل الأحمر أو السمين من الظهر أو الجنب أو ما يعلق اللحم ويتخلله من البياض حنث، لأن الجميع يسمى لحماً.

وإن أكل لحم الرأس أو الخدّ أو اللسان لم يحنث في أصح الوجهين، لأنها لا تدخل في مطلق الاسم[1].

وكذا إن أكل قانصة[2] الدجاج لم يحنث وجهاً واحداً لما ذكرته.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: يحنث في اليمين على اللحم بأكل الكبد والطحال[3].

لنا أنه لا ينطلق عليها اسم اللحم، وقد سماهما النبي صلى الله عليه وسلم دمين.

ولو قال لوكيله: اشتر لحماً فاشترى كبداً أو طحالاً لم يقع الشراء للموكل بخلاف لحم الفخذ.

وكذا لو أكل شحم البطن، لأنه ليس بلحم، وكذا لو أكل الألية على اصح الوجهين، لأنها لا تسمى لحماً كما لا تسمى شحماً.

ولو حلف لا أكلت شحماً فأكل اللحم الأحمر أو الأبيض الذي على الظهر أو الجنب لم يحنث[4].

وقال أبو يوسف ومحمد: يحنث به[5].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٩)، المهذب (٤/٥٠٠)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٢٥)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٩٦).

(٢) القنص والقنيص: الصيد، والقانص والقناص: الصياد، وقنصت واقتنصت كقولك: صدت واصطدت، والقانصة هنة كأنها حجير في بطن الطائر. ويقال بالسين والصاد أحسن. تهذيب اللغة (٨/ ٢٨٩).

(٣) المبسوط للسرخسي (٨/ ١٧٦)، بدائع الصنائع (٣/ ٥٨)، المحيط البرهاني (٤/ ٢٨٢).

(٤) الأم للشافعي (٧ / ٧٩)، المهذب (٤/٥٠١)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٢٥)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٩٦).

(٥) المبسوط للسرخسي (٨/ ١٧٦)، بدائع الصنائع (٣/ ٥٨)، المحيط البرهاني (٤/ ٢٨٢).

لنا أنه لا يسمى شحماً، وقوله تعالى: **{إِلَّا مَا حَمَلَتْ ظُهُورُهُمَا}**[1]، فيحمل على أنه استثناء غير الجنس، أو سماه مجازاً، وكذلك إن أكل شحم العين / لم يحنث وجهاً واحداً لما قدمناه. [١٢٦/٣أ]

(١) سورة الأنعام: آية (١٤٦). وفي المخطوط: ظهورها.

فصل

وإن حلف لا يأكل الرأس ولم تكن نية؛ حنث بأكل رؤوس الأنعام والوحش والسمك في سائر البلاد على أصح الوجهين.

وفي الوجه الثاني: لا يحنث بأكلها في البلاد التي لم تجر عادتهم ببيعها، وأكلها فيها منفردة[١].

لنا أن ما ثبت له العرف في بلد حنث به في سائر البلاد كخبز الأرز ولحم الخيل.

وقال أبو حنيفة: لا يدخل في يمينه رؤوس الإبل في إحدى الروايتين[٢].

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يتعلق يمينه إلا برؤوس الغنم[٣].

لنا أن رؤوس الإبل والبقر تفرد عن أجسادها، وتؤكل مفردة عنها فتعلقت اليمين بها كرؤوس الغنم، ومن يعتاد أكل لحوم الإبل يعتاد أكل رؤوسها.

ولا يحنث بأكل رؤوس الطير، لأنها لا تباع مفردة ولا تؤكل مفردة[٤].

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٩)، مختصر المزني (١ / ٢٩٦)، المهذب (٥٠٢/٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤١١)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٩٠).

(٢) المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٤/ ٢٥٩)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٢٠).

(٣) الأصل للشيباني (٣/ ٢٨٢)، المحيط البرهاني (٤/ ٢٥٩)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٢٠).

(٤) مختصر المزني (١ / ٢٩٦)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤١١)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٨٩).

فصل

وإن حلف لا يأكل البيض حنث بأكل بيض كل ما يفارقه بيضه في حال الحياة، كبيض الدجاجة والحمامة والنعامة والقطا والوز والعصافير، لأنها تباع مفرداً وتؤكل مفرداً.

أما ما لا نرى لها بيضة في حال الحياة -كبيض السمك والجراد- فإنه لا يحنث بأكلهما، لأن إفرادها بالبيع والأكل غير متعارف[1].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٩)، المهذب (٥٠٢/٤)، التنبيه (١ / ٢٦٦)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤١٤)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٩٢)، البيان (١٠ / ٥٣٩).

فصل

وإن حلف لا يأكل اللبن حنث بأكل لبن كل ما يؤكل لحمه من الأنعام والصيد، لأن اسم اللبن يتناول الجميع الحليب والرائب والمخيض والمجمد، وإن اختلفت أنواعه فالحنث به سواء.

ومن أصحابنا من توقف في الشيراز[1] ولا وجه له لوقوع اسم اللبن عليه، وإن أكل جبناً أو مصلاً لم يحنث على أظهر الوجهين[2].

لنا أنه لا يدخل في مطلق اسم اللبن بخلاف الشيراز ولا يحنث بأكل اللوز والزبد والسمن والأقط لما قدمته.

وإن حلف لا يأكل السمن فأكله وهو جامد حنث، وإن حساه لم يحنث، لأنه شربه وما أكله، وإن أكله بخبز حنث جامداً كان أو مائعاً على أظهر الوجهين، وفي الثاني: لا يحنث، وكذلك لو أكله في عصيره أو لتَّ به سويقاً[3].

لنا أنه أكل السمن وإن أكل معه غيره.

وكذلك إذا حلف لا يأكل الخل أو اللبن فأكلهما في طبخ وهما فيه ظاهران فإنه يحنث على ظاهر المذهب، وإن لم يكونا ظاهرين لم يحنث.

وقيل إنهما على وجهين، والصحيح هو الأول لأنهما إذا كانا ظاهرين فقد أكلهما قصداً فحنث بذلك[4].

---

(١) الشِّيرازُ: اللَّبَنُ الرائبُ المسْتَخْرَجُ ماؤُه. القاموس المحيط (ص: ٥١٣).

(٢) الأم للشافعي (٧ / ٧٩)، المهذب (٥٠٢/٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٣٠)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٩٧).

(٣) الأم للشافعي (٧ / ٧٩)، المهذب (٥٠٢/٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤١٨)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٩٨)، البيان (١٠ / ٥٥٨).

(٤) الأم للشافعي (٧ / ٧٩)، المهذب (٥٠٣/٤)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٩٥)، البيان (١٠ / ٥٥٨).

فصل

وإن حلف لا يأكل أدماً فأكل لحماً أو بيضاً أو خبيصاً حنث سواء كان يصطبغ به أو لا يصطبغ[1].

وقال / أبو حنيفة: كل ما لا يصطبغ به كاللحم والبيض والجبن والباذنجان؛ فإنه ليس بأدم، ولا يحنث به[2]. [١٢٦/٣ب]

لنا قوله صلى الله عليه وسلم: "**إدام الدنيا والآخرة اللحم**"[3].

فأما قول عائشة: "والقدر تفور باللحم"[4]؛ فلا حجة فيه، لأن الأدم يستعمل في اللحم وغيره، فأرادت أن تعلم بأن سيد الإدام مع أدناه منها، ولأنه يؤتدم به في العادة، فهو كالخل والمرقة.

وإن أكل زبيباً أو تمراً لم يحنث في أقيس الوجهين، لأنه لا يؤتدم بهما في العادة[5].

وقوله صلى الله عليه وسلم: "**هذا أدم هذا** "[6]، يعني أدم هذا السائل الحفي زاد من لا زاد له.

---

(١) التنبيه (١ / ٢٦٦)، المهذب (٥٠٣/٤)، البيان (١٠ / ٥٤١).

(٢) الأصل للشيباني (٣/ ٢٨٤)، المبسوط للسرخسي (٨/ ١٧٧)، الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٣٢٧).

(٣) رواه بهذا اللفظ البيهقي في شعب الإيمان (٨/ ١٨٧ح٥٦٧٦) وابن بشكوال في الآثار المروية في الأطعمة السرية (ص: ١١٥ح١١) وتمام الرازي في فوائده والحافظ أبو بكر بن مسدي في مسلسلاته وسنده ضعيف. كذا في تخريج أحاديث إحياء علوم الدين للحافظ العراقي (٢/ ٩٣٠). ورواه بنحوه ابن ماجه كتاب الأطعمة باب اللحم (٢/ ١٠٩٩ح٣٣٠٥) وسنده ضعيف جداً كما في سلسلة الأحاديث الضعيفة (٨/ ١٩٩ح٣٧٢٤).

(٤) رواه أبو عوانة في مستخرجه (٣/ ٢٣١ح٤٧٧٩).

(٥) المهذب (٥٠٤/٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٢٨)، البيان (١٠ / ٥٤٥).

(٦) رواه أبو داود كتاب الأيمان والنذور باب الرجل يحلف أن لا يتأدم (٣/ ٢٢٥ح٣٢٥٩) وهو ضعيف كما في سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة (١٠/ ٢٨٤ح٤٧٣٧).

وانظر: صحيح مسلم كتاب الأشربة باب فضيلة الخل والتأدم به (٣/ ١٦٢١ح٢٠٥١-٢٠٥٢).

فصل

وإن حلف لا يأكل الفاكهة فأكل الرطب أو العنب أو الرمان أو الأترج أو التوت أو الفستق أو الموز أو البطيخ؛ حنث[١].

وقال أبو حنيفة: لا يحنث بأكل الرطب والرمان[٢].

لنا أنه ينطلق عليهما اسم الفاكهة، ولهذا يسمى بائعها فاكهاني، وأفردهما الله تعالى بعد الفاكهة، لأنهما أجل الفواكه كما قال سبحانه وتعالى: **{مَنْ كَانَ عَدُوًّا لِلَّهِ وَمَلَائِكَتِهِ وَرُسُلِهِ وَجِبْرِيلَ وَمِيكَالَ}**[٣]، ولا يحنث بأكل الخيار والقثاء، لأنهما من الخضروات.

ولو حلف لا يأكل بسراً[٤] ولا رطباً فأكل منقى[٥]؛ حنث، لأنهما في يمين الرطب برطبه، وفي يمين البسر بيابسه، لأن فيه رطباً وبسراً على ظاهر المذهب.

وفيه وجه آخر أنه لا يحنث[٦]، وبه قال أبو يوسف[٧].

لنا أنه أكل رطباً وبسراً فحنث، كما لو كانا مفردين.

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٨٠)، التنبيه (١ / ٢٦٦)، المهذب (٤/٥٠٥)، نهاية المطلب (١٨/٤١٥)، البيان (١٠ / ٥٤٣).

(٢) الأصل للشيباني (٣/ ٢٩١)، المبسوط للسرخسي (٨/ ١٧٩)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٢١)، بدائع الصنائع (٣/ ٦١).

(٣) سورة البقرة: آية (٩٨).

(٤) البُسْرُ أولُه طَلْعٌ، ثم خلال، ثم بَلَحٌ، ثم بُسْرٌ، ثم رطب، ثم تمر. الواحدة بسرة وبسرة، والجمع بسرات وبسرات. وأَبْسَرَ النخلُ: صار ما عليه بُسْراً. ويقال للشمس في أوّل طلوعها بُسْرَةٌ. والبُسْرَةُ من النبات أوّلُها البارِضُ، وهو كما يبدو في الأرض، ثم الجَميمُ، ثم البُسْرَةُ، ثم الصَمْعاءُ، ثم الحشيشُ. الصحاح (٢/ ٥٨٩).

(٥) النقاة: الردي فيما يقال، كأنه الذي انتقي فطرح وقال بعضهم: نقاة كل شيء: رديه إلا التمر، فإن نقاته خياره. مقاييس اللغة (٥/ ٤٦٥).

(٦) المهذب (٤/٥٠٥)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٢٧)، البيان (١٠ / ٥٤٣).

(٧) الأصل للشيباني (٣/ ٣٠٥)، المبسوط للسرخسي (٨/ ١٨٤). تحفة الفقهاء (٢/ ٣١٨)، بدائع الصنائع (٣/ ٦٢).

فإن حلف لا يأكل رطبه ولا بسره فأكل منقى؛ لم يحنث، لأنه لم يأكل رطبه ولا بسره[1].

وهكذا لو حلف لا يأكل طلعاً فأكل لمحاً أو بلحاً فأكل خُلالاً[2]، أو خُلالاً فأكل بسراً، أو بسراً فأكل رطباً، أو رطباً فأكل تمراً؛ لم يحنث في جميع ذلك، لاختلاف أجناسها وأساميها[3].

(١) المهذب (٤/٥٠٦)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٢٧)، البيان (١٠ / ٥٤٣).

(٢) الخلال: البلح. قال شمر: وهي بلغة أهل البصرة واحدتها خلالة. تهذيب اللغة (٦/ ٣٠٣).

(٣) الأم للشافعي (٧/ ٨٤).

فصل

وإن حلف لا يأكل قوتاً فأكل التمر أو الزبيب أو اللحم حنث إن كان يقتات ذلك وجهاً واحداً، وإن كان لا يقتات فعلى الوجهين لما قدمته في الرؤوس ونحوها[1].

ولو حلف لا يأكل طعاماً حنث بأكل كل مطعوم من الأقوات والأدم والفاكهة والخضروات والأدوية والحلاوات، وفي الأدوية وجه أنه لا يحنث بها[2].

لنا أن اسم الطعام يقع على الجميع، قال سبحانه وتعالى: **{كُلُّ الطَّعَامِ كَانَ حِلًّا لِبَنِي إِسْرَائِيلَ إِلَّا مَا حَرَّمَ إِسْرَائِيلُ عَلَى نَفْسِهِ}**[3].

ولأنها تجري فيه الربا، لأن الجميع مطعوم، وكذلك في اليمين[4].

---

(١) المهذب (٤/٥٠٦)، البيان (١٠ / ٥٤٥).

(٢) المهذب (٤/٥٠٦)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٤٣)، البيان (١٠ / ٥٤٥).

(٣) سورة آل عمران: آية (٩٣).

(٤) البيان (١٠ / ٥٤٥).

فصل

وإن حلف لا يشرب ماء فشرب من ماء البحر؛ حنث / على أظهر الوجهين، لوقوع اسم [١٢٧/٣أ] الماء عليه، ووجود حقيقته فيه وثبوت أحكامه له.

ولو حلف لا يشرب ماء فراتاً حنث بشرب ماء دجلة وغيره من المياه العذبة، لأن الفرات هو العذب، ومنه قوله تعالى: **{وَأَسْقَيْنَاكُمْ مَاءً فُرَاتًا (٢٧)}**[١] أي عذباً[٢].

ولو حلف لا يشرب ماء الفرات معرفاً بالألف واللام لم يحنث إلا أن يشرب من النهر الذي بين العراق والشام، لأن تعريفه بالألف واللام يقتضي صرف اليمين إليه، ولا فرق بين أن يشرب فيه بآلة أو بيده، أو يكرع منه بفيه[٣].

وقال أبو حنيفة: لا يحنث إلا بالكروع فيه[٤].

لنا أن معنى قوله (لا يشرب من ماء الفرات) منع نفسه من شرب مائها لا منها بخلاف شراب البحر ونحوه، فإن الشرب منه ممكن فتعلقت اليمين به، ولو شرب من ماء نهر يأخذ من الفرات حنث[٥].

وقال أبو يوسف في رواية: لا يحنث، وقال في رواية: إذا شرب من ماء الفرات بإناء حنث[٦]، فيحتمل أن يسوي بين ما شربه من النهر الآخر منها، وما شربه من الإناء الذي اغترف به منها، ويحتمل أن يفرق بينهما، لأن ما أخذها بالإناء لم يزل عنها اسم ماء الفرات وما شربه من النهر الآخر منها زال عنه التعريف بها، وصار مضافاً إلى الثاني.

---

(١) سورة المرسلات: آية (٢٧).

(٢) تفسير الطبري (٢٣/ ٥٩٩) معاني القرآن للزجاج (٥/ ٢٦٧)، تفسير القرآن لابن أبي زمنين (٥/ ٧٩).

(٣) التنبيه (١ / ٢٦٧)، المهذب (٥٠٧/٤)، البيان (١٠ / ٥٤٥).

(٤) بدائع الصنائع (٣/ ٦٦)، بداية المبتدي (ص: ١٠٠)، المحيط البرهاني (٤/ ٢٩٩)، الاختيار لتعليل المختار (٤/ ٦٦).

(٥) التنبيه (١ / ٢٦٧)، المهذب (٥٠٧/٤)، البيان (١٠ / ٥٤٦).

(٦) بدائع الصنائع (٣/ ٦٦)، بداية المبتدي (ص: ١٠٠)، المحيط البرهاني (٤/ ٢٩٩)، الاختيار لتعليل المختار (٤/ ٦٦).

لنا ما قدمناه من أن المراد شرب ماء الفرات، وقد وجد.

ولو حلف لا يشرب ماء هذا الجب ونحوه لم يحنث إلا بشرب جميعه[1].

وكذا إن حلف لا يشربن ماء، لأن ذلك ممكن فانعقدت اليمين عليه.

ولو حلف لا شربت ماء هذا البئر فقد قال الشافعي: لا يمكنه شربه[2].

وأظهر الوجهين أنه لم يحنث بشرب بعضه[3].

وكلامُ الشافعي الفرقُ بينه وبين ماء الجب، والثاني أنه لا يحنث ببعضه كالجب، وكلام الشافعي رضي الله عنه بيّن أنه لا يتصور الحنث فيه.

---

(١) المهذب (٤/٥٠٨)، البيان (١٠ / ٥٥٣).

(٢) الأم للشافعي (٧ / ٧٤).

(٣) الحاوي الكبير (١٥ / ٣٨٠)، البيان (١٠ / ٥٧٠).

فصل

وإن حلف لا يشم الريحان فشم الصمران وهو الريحان الفارسي حنث، لأن الاسم مخصوص به في العرف، وإن شم ما سواه كالورد والبنفسج والأشمش والزعفران والمسك والعود والكافور والعنبر والصندل لم يحنث بشيء من ذلك، لأنه لا ينطلق عليه اسم الريحان[1].

ولو حلف لا يشم طيباً فشم شيئاً من الرياحين لم يحنث، لأنها لا تسمى طيباً.

وإن حلف لا يشم الورد والبنفسج فشم دهنهما؛ لم يحنث[2].

وقال أبو حنيفة[3] وأحمد[4]: يحنث بشم دهن البنفسج. وانفرد / أحمد بدهن الورد. [١٢٧/٣ب]

لنا أن البنفسج اسم للدهن المعروف دون الدهن، ولا نظر إلى المقصود مع فوات الاسم، فيلزم أبا حنفية ما سلمه من الورد ولو شم الورد والبنفسج باالنسيم حنث لبقاء الصورة والاسم.

---

(١) التنبيه (١ / ٢٦٨)، المهذب (٥٠٧/٤)، نهاية المطلب (١٨ / ٤١٦)، البيان (١٠ / ٥٤٧).

(٢) المهذب (٥٠٨/٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٢٣)، البيان (١٠ / ٥٤٧).

(٣) المبسوط للسرخسي (٩/ ٢٨)، الاختيار لتعليل المختار (٤/ ٧٠)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٢/ ٥٦).

(٤) الهداية لأبي الخطاب (ص: ٤٥٦)، المغني لابن قدامة (٩/ ٦٠٩)، الإنصاف للمرداوي (١١/ ٩١).

فصل

ولو حلف لا يلبس شيئاً فلبس درعاً أو جوشناً[1] أو خفاً أو نعلاً لم يحنث على أصح الوجهين. والثاني: يحنث بكل واحد منهما[2].

لنا أن اللبس مختص في العرف بالثياب فلا يحنث بغيرها، وإن كان رداء فقال: والله لا لبست هذا وهو رداء فارتدى به أو تعمم به أو اتزر به حنث، لأنه لبسه وهو رداء ولو قطعه وجعله قميصاً أو سراويل لم يحنث، لأنه لم يلبسه وهو رداء.

ولو قال: والله لا لبست هذا الثوب، ولم يقل وهو رداء؛ فعلى أي وجه لبسه حنث، لأنه لبس ذلك الثوب وهو يسمى ثوباً[3].

ولو حلف لا لبست حلياً فلبس خاتماً من ذهب أو فضة أو مخنقة[4] من لؤلؤ أو غيره من الجواهر حنث رجلاً كان أو امرأة[5].

وقال أبو حنيفة: لا يحنث الرجل بلبس الخاتم، وقال: إذا لبست المرأة اللؤلؤ والجوهر دون الذهب لم تحنث[6].

لنا أن اسم الحلي يقع على الجميع، قال الله سبحانه: **{يُحَلَّوْنَ فِيهَا مِنْ أَسَاوِرَ مِنْ ذَهَبٍ وَلُؤْلُؤًا وَلِبَاسُهُمْ فِيهَا حَرِيرٌ (٢٣)}**[7].

---

(١) الجوشن: الدرع، فكأنه درع مخصوص، ثم صار اسماً لنوع معروف، هو قرقل "بكسر القافين وسكون ما بعدها. المطلع على ألفاظ المقنع (ص: ٤٧٤).

(٢) الأم للشافعي (٧ / ٧٣)، التنبيه (١ / ٢٦٨)، المهذب (٥٠٨/٤)، البيان (١٠ / ٥٤٨).

(٣) الحاوي الكبير (١٥/ ٣٦٠)، البيان (١٠/ ٥٤٨).

(٤) المخنقة: قلادة تطيف بالعنق ضيقَة.أي: بموضع الخِناقِ، ومنه اشتقت المِخْنَقَةُ. العين (٤/ ١٥٣)، جمهرة اللغة (١/ ٦١٩).

(٥) التنبيه (١ / ٢٦٨)، المهذب (٥٠٩/٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٤٤).

(٦) المحيط البرهاني (٤/ ٣١٦)، الاختيار لتعليل المختار (٤/ ٧٠)، البناية شرح الهداية (٦/ ٢٣٩).

(٧) سورة الحج: آية (٢٣).

ولو لبس شيئاً من الخرز أو السبج[1]؛ حنث إذا كان ممن جرت عادته بالتحلي به كأهل السواد، لوقوع اسم الحلي عليه عندهم، وإن كان لم تجر عادتهم بالتحلي به فهو على ما ذكرنا في بيوت الشعر ورؤوس الصيد، هكذا ذكره الأصحاب[2].

قال الشيخ الإمام: ويظهر لي أنه لا يحنث به، لأن ما لم تجر عادته بالتحلي به يعده شيئاً ويقتضيه، خلاف بيوت الشعر ورؤوس الصيد فإن من لم يكن متعارفاً عنده يعدها بيوتاً ورؤوساً ويعد خبز الأرز خبزاً.

وإن شد وسطه بمنطقة محلاة أو تقلد سيفاً محلى؛ لم يحنث على أصح الوجهين في المنطقة قياساً على السيف.

ولو حلف الرجل لا يلبس خاتماً فلبسه في غير الخنصر أو لا يلبس قميصاً فارتدى به أو لا يلبس قلنسوة فلبسها في رجله لم يحنث، لأن إطلاق اللبس ينصرف إلى المتعارف، وهو في غير متعارفه[3].

---

(١) السبجة بضم السين والجيم فكساء أسود. تهذيب اللغة (٤/ ١٩٨).

(٢) المهذب (٤/٥٠٩)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٤٤)، البيان (١٠ / ٥٥٠).

(٣) المهذب (٤/٥٠٩)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٦٠)، البيان (١٠ / ٥٥٠).

فصل

وإنْ مَنّ عليه رجل فحلف لا يشرب له ماء من عطش، ونوى بأنه لا يتحمل منّته، فأكل له خبزاً أو لبس له ثوباً أو شرب له ماء من غير عطش؛ لم يحنث، وهكذا إذا مَنّ عليه بثوب فحلف لا يلبسه، فباعه واشترى بثمنه ثوباً ولبسه؛ لم يحنث(١).

وقال أحمد(٢) ومالك(٣): إذا قصد قطع منته لم يجز أن ينتفع بشيء من ماله./ [١٢٨/٣أ]

لنا أن الحنث متعلق بما تناولته يمينه ولم يتناول قطع المنن بل قطع شرب الماء من العطش فاختصت به دون غيره كما لو حلف لا يتزوج فتسرى ويخالف تحريم التأقيت فإنه نص في تحريم ضروب الأذى أو من طريق الفحوى، واليمين لا يتعلق إلا بالألفاظ.

ألا ترى أنه لو حلف لا كلمت فلاناً لأنه عدوي؛ لم يحنث بكلام غيره من الأعداء، ولو ورد الشرع بمثله تعدى إلى كل عدو.

فإن قيل: قد قال الشافعي: إذا حلف الخليفة أنه لا يبيع الطعام فباعه وكيله حنث(٤)، لأنه في العرف لا يبيع بنفسه.

قلنا: لكن في عرف الاستعمال يقال: باع الخليفة إذا باع وكيله، ولا يقال لمن أكل خبزاً إنه شرب ماء.

ولو حلف لا يلبس له ثوباً فوهب له ثوباً فقبله، لم يحنث، لأنه ملكه بالقبض فما لبس ثوبه(٥).

---

(١) التنبيه (١ / ٢٦٨)، المهذب (٤/٥١٠)، المجموع شرح المهذب (١٨ / ٧٧).

(٢) مسائل ابن منصور لأحمد وإسحاق (٥/ ٢٤٦١)، الهداية لأبي الخطاب (ص: ٤٥٢)، المغني لابن قدامة (٩/ ٥٨١)، الإنصاف للمرداوي (١١/ ٥٤).

(٣) النوادر والزيادات (٤/ ١٠٨)، الذخيرة للقرافي (٤/ ٥١).

(٤) الأم للشافعي (٧ / ٧٧، ٧٨).

(٥) الأم للشافعي (٧ / ٧٣)، المهذب (٤/٥١٠)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٦١)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٦٠)، البيان (١٠ / ٥٥١).

ولو حلف لا قبضت له درهماً فوهبه درهماً فقبضه؛ حنث، لأنه حالة القبض كان على ملك الواهب، وإنما يدخل في ملك الموهوب له بعد القبض، بخلاف اللبس، فإنه موجود بعد القبض للملك[1].

(١) المهذب (٤/٥١٠)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٦١)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٦٠)، البيان (١٠ / ٥٥١).

فصل

لو حلف لا يضرب امرأته، فضربها ضرباً غير مؤلم؛ حنث، لأنه يقع عليه اسم الضرب.

ولو عضها أو خنقها أو نتف شعرها؛ لم يحنث[١].

وقال أبو حنيفة[٢] وأحمد[٣]: يحنث.

لنا أن ذلك لا يسمى ضرباً فلا يحنث به في اليمين على الضرب، وأن آلمها كما لو شتمها، ولو لكمها أو رفسها أو لطمها؛ حنث على أصح الوجهين، لأنه ينطلق عليه اسم الضرب.

وقد جاء في قصة شارب الخمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**اضربوه**"، قال الراوي فمنا الضارب بيده ومنا الضارب بنعله[٤].

ولو حلف ليضربن عبده مائة سوط، فشد مائة سوط وضربه بها، فإن تيقن وصول الجميع إليه بَرَّ في يمينه[٥].

وقال مالك[٦] وأحمد[٧]: لا يبر.

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٧)، التنبيه (١ / ٢٦٨)، المهذب (٤/٥١٠).

(٢) الأصل للشيباني (٣/ ٣٦٩)، المبسوط للسرخسي (٩/ ١٨)، بداية المبتدي (ص: ١٠٤).

(٣) الهداية لأبي الخطاب (ص: ٤٥٩)، المغني لابن قدامة (٩/ ٥٣١)، البيان (١٠ / ٥٥١).

(٤) رواه البخاري كتاب الحدود باب الضرب بالجريد والنعال (٨/ ١٥٨ح٦٧٧٧).

(٥) الأم للشافعي (٧ / ٨٠)، مختصر المزني (١ / ٢٩٦)، التنبيه (١ / ٢٦٨)، المهذب (٤/٥١١)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٥١) نهاية المطلب (١٧ / ١٩٢)و(١٨ / ٤٠٣)، البيان (١٠ / ٥٥٢).

(٦) المدونة (١/ ٦١٠)، جامع الأمهات (ص: ٢٣٦)، الذخيرة للقرافي (٤/ ٣٣).

(٧) المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (٣/ ٦٠).

لنا أنه ضربه مائة سوط، وإن تيقن أنه لم يضربه بالمائة؛ لم يبر، لأنه ما ضربه مائة.

أما إذا ظن أنه أصابه بالجميع ولم يشك هل أصابه بالجميع؛ برَّ على ظاهر المذهب، خلافاً للمزني[1] وأبي حنيفة[2].

لنا أن أيوب عليه السلام حلف ليضربن امرأته عدداً فقال الله تعالى له: **{وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثًا فَاضْرِبْ بِهِ وَلَا تَحْنَثْ}**[3].

فنفى عنه الحنث مع الضرب بالضغث، وإن جاز أنه لم يصبه / بالجميع ويخالف إذا حلف [١٢٨/٣ب] ليفعلن كذا إلا أن يشاء زيد فمات زيد فإنه ليس الظاهر وجود مشيئته، والظاهر الإصابة بالجميع.

ولو حلف ليضربنه مائة ضربة فضربه بالمئة المشدودة مرة واحدة لم يبر، لأنه لم يضربه إلا مرة واحدة، ولو قال: مائة ضربة فأصح الوجهين أنه يبر، والثاني: لا يبر [4].

لنا أنه لما أصابه بالجميع فقد ضربه بكل سوط ضربة، ولهذا إذا ضربه بها في الحدّ أكتفى به وحصل بها مائة جلدة بخلاف من رمي سبع حصيات دفعة واحدة، فإن المطلوب عدد الرميات فنظيره إذا حلف ليضربنه مائة مرة، وقد بيناه.

ولا فرق بين أن يكون الضرب مؤلماً أو غير مؤلم.

وقال مالك: لا يبر إلا بضرب مؤلم[5].

لنا أنه على يمين على ما يقع عليه اسم الضرب فاستوى فيه المؤلم وغيره بخلاف الحدّ والتعزير، لأن القصد بهما الزجر، ولا يحصل إلا بالمؤلم.

---

(١) مختصر المزني (١ / ٢٩٦)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٥١)، البيان (١٠ / ٥٥٢).

(٢) الأصل للشيباني (٣/ ٣٧٠)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٣٤)، البحر الرائق (٤/ ٣٩٤).

(٣) سورة ص: آية (٤٤).

(٤) التنبيه (١ / ٢٦٨)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٥٢)، نهاية المطلب (١٨ / ٤٠٦)، البيان (١٠ / ٥٥٣).

(٥) المدونة (١/ ٦١٠).

فصل

إذا حلف لا يهب له فأعمره[1] أو أرقبه[2] أو تصدق عليه؛ حنث في يمينه[3].

وقال أبو حنيفة: لا يحنث بالصدقة[4].

لنا أن الهبة تمليك العين من غير عوض في حال الحياة، وهذا موجود في الصدقة، فأما تحريم الصدقة على النبي صلى الله عليه وسلم مع جواز الهبة له فيمنع ذلك في صدقة التطوع، وإن سلمنا فلا يقدح، لأن اختلاف الحكم بينهما لا يسلبها اسم الهبة كالعمرى والرقبى، ولأن في التصدق إشعاراً بنقص حال المتصدق عليه، ومنصب النبوة أعلى من هذا.

ولو وصى له بشيء؛ لم يحنث[5]، لأنه لا يملكه الموصى له إلا بالقبول بعد الموت، وحينئذ يفوت حنث الحالف، ولو أعاره شيئاً لم يحنث، لأن الهبة تمليك الأعيان والعارية ترد على المنافع، ولأن المستعير لا يملك المنفعة، ولهذا لا يجوز أن يجيزها ولا يغيرها.

وإنما يستبيحها، أما إذا وقف عليه فإن قلنا إن الملك ينتقل إلى الله تعالى لم يحنث، وإن قلنا إلى الموقوف عليه حنث، لأنه ملك العين من غير عوض ولو باعه وحاباه لأنه ملكه بعوض.

وإن سامحه فيه فإن وهبه ديناً وقلنا تصح هبة الدين، فإذا قبضه ممن عليه حنث، ولو وهبه ديناً له عليه؛ لم يحنث، لأنه لا يملك على نفسه، ولأنه كناية عن الإبراء، ولهذا سقط بنفس القبول، ولا يحنث الحالف بالإيجاب من غير قبول على ظاهر المذهب.

---

(١) الْعُمْرَى هِيَ أَن يَقُول الرجل للرجل هَذِه الدَّار لَك عمرك أَو عمري. الفروق اللغوية للعسكري (ص: ١٧٢).

(٢) الرقبى أَن يَقُول إِن مت قبلي رجعت إِلَيّ وَإِن مت قبلك فَهِيَ وَذَلِكَ أَن كل وَاحِد مِنْهُمَا يرقب موت صَاحبه. الفروق اللغوية للعسكري (ص: ١٧٢).

(٣) الأم للشافعي (٧ / ٨٠)، مختصر المزني (١ / ٢٩٦-٢٩٧)، التنبيه (١ / ٢٦٨)، المهذب (٥١٢/٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٤٥٤)، نهاية المطلب (١٨ / ٤٠٧)، البيان (١٠ / ٥٥٣).

(٤) الأصل للشيباني (٣/ ٣٤٥)، بدائع الصنائع (٣/ ٨٣)، المحيط البرهاني (٤/ ٢٦٤).

(٥) المهذب (٥١٢/٤)، البيان (١٠ / ٥٦١)، المجموع شرح المهذب (١٨ / ٩١).

وفيه وجه أنه يحنث[1]، وبه قال أبو حنيفة[2].

لنا أنه حلف على ترك عقد يفتقر إلى الإيجاب والقبول فلم يحنث للإبهام كما لو حلف لا يبيع.

---

(١) المهذب (٤/٥١٢)، البيان (١٠ / ٥٦١)، المجموع شرح المهذب (١٨ / ٩١).

(٢) الأصل للشيباني (٣/ ٣٤٦)، المبسوط للسرخسي (٩/ ١٠)، بدائع الصنائع (٣/ ٨٣)، المحيط البرهاني (٤/ ٢٦٤).

فصل

إذا حلف لا يتكلم فقرأ القرآن؛ لم يحنث[1].

وقال أبو حنيفة: إن قرأ في / الصلاة لم يحنث، وإن قرأ خارج الصلاة حنث[2]. [١٢٩/٣أ]

لنا أن ما لا يحنث به في الصلاة لا يحنث به خارج الصلاة كالإشارة.

أما إذا سبح أو كبر فأبو حنيفة يجريه مجرى القراءة، ولا أعرف لنا فيها نصاً، ويظهر أنه لا يحنث، لأن الكلام عند إطلاقه لا ينصرف إلى التسبيح والتكبير، ولهذا يصح نفي الكلام عنه، وقد قال في حق زكريا عليه السلام: **{أَلَّا تُكَلِّمَ النَّاسَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمْزًا وَاذْكُرْ رَبَّكَ كَثِيرًا وَسَبِّحْ بِالْعَشِيِّ وَالْإِبْكَارِ (٤١)}**[3]، فأخرج التسبيح عن كونه كلاماً.

أما إذا سلم على إنسان فإنه يحنث، لأنه من كلام الآدميين، ولهذا لو سلم على إنسان في صلاته بطلت صلاة المسلم، أما إذا سلم على قوم وهو فيهم فإن قصده بالسلام حنث، لأنه كلمهم وهو منهم، وإن كلمه وهو ميت أو نائم أو كان في موضع لا يسمعه أو كان أصماً؛ لم يحنث في الثلاث وجهاً واحداً، وقال في الأصم على أصح الوجهين[4].

لنا أنه كلمه وهو لا يسمع، فصار كالغائب، وإن كلمه وليس بأصم إلا في موضع لو أصغى لسمع، لكنه اشتغل بغيره حنث، لأنه يقال في العرف كلمه فلم يسمع وإن كاتبه أو راسله أو أشار إليه لم يحنث على أصح القولين[5].

---

(١) التنبيه (١ / ٢٠٣)، المهذب (٥١٢/٤)، البيان (١٠ / ٥٥٥).

(٢) تحفة الفقهاء (٣٣٣/٢)، بدائع الصنائع (٤٨/٣)، الاختيار لتعليل المختار (٥٩/٤).

قال السرخسي في المبسوط (٩/ ٢٢): "لم يحنث استحساناً وفي القياس يحنث وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى".

(٣) سورة آل عمران: آية (٤١).

(٤) المهذب (٥١٢/٤)، البيان (١٠ / ٥٥٥).

(٥) المهذب (٥١٣/٤)، البيان (١٠ / ٥٥٧).

لنا قوله تعالى: **{فَلَنْ أُكَلِّمَ الْيَوْمَ إِنْسِيًّا (٢٦)}**(١)، قال: فأشارت إليه، ولو كانت الإشارة كلاماً لم تفعلها، وقد نذرت أن لا تكلم إنسياً، ولان حقيقة الكلام ما كان باللسان، ولهذا يصح نفيه عما سواه، فيقول: ما كلمه لكن كاتبه أو راسله أو أشار إليه، وأما قوله تعالى: **{أَلَّا تُكَلِّمَ النَّاسَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمْزًا}**(٢). فهذا استثناء منقطع تقديره لكن رمزاً أو استثناء من غير الجنس(٣).

ويحرم على المسلم أن يهجر المسلم أكثر من ثلاثة أيام، لقوله صلى الله عليه وسلم: "**لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاثة أيام**"(٤).

والسابق أسبقهما إلى الجنة، فلو كاتبه أو راسله أو أشار إليه خرج من مأثم الهجران على أصح الوجهين، لأنه يحصل بهذه الأشياء إزالة ما بينهما من الوحشة(٥).

ولو قال رجل لرجل: كلم زيداً اليوم فقال: والله لا كلمته، فإنه يكون على التأبيد(٦).

وقال أبو حنيفة: ينعقد على ترك الكلام في اليوم(٧).

لنا أن يمينه مطلقة فكانت على التأبيد كما لو بدأ باليمين أو أطال الفصل بكلام، وما تقدم من ذكر اليوم لا يسقط عموم لفظه كما أن خصوص السبب لا يفيد عموم / اللفظ [١٢٩/٣ب] إذا حلف لا يكلم رجلاً فصلى خلفه فأرتج عليه ففتح عليه أو سبح بينه على سهوه لم يحنث، لأن ذلك ليس بكلام له.

---

(١) سورة مريم: آية (٢٦).

(٢) سورة آل عمران: آية (٤١).

(٣) المهذب (٥١٣/٤)، البيان (١٠ / ٥٥٧).

(٤) رواه البخاري كتاب الأدب باب ما ينهى عن التحاسد والتدابر (٨/ ١٩ح٦٠٦٥) ومسلم كتاب البر والصلة والآداب باب النهي عن التحاسد والتباغض والتدابر (٤/ ١٩٨٣ح٢٥٥٨).

(٥) الأم للشافعي (٧ / ٨٠)، المهذب (٥١٤/٤)، البيان (١٠ / ٥٥٨).

(٦) البيان (١٠ / ٥٥٦).

(٧) بدائع الصنائع (٣/ ٤٧)، المحيط البرهاني (٤/ ٢١٩).

ولو حلف الإمام لا كلم المأموم فسلم الإمام على الجماعة في الخروج من الصلاة؛ فهو كما لو حلف لا يكلم زيداً فسلم على جماعة وهو فيهم[1].

وقال أبو حنيفة: لا يحنث مطلقاً[2].

لنا أنه شرع له أن يقصد السلام على الحاضرين كما يشرع السلام على المستقبلين بخلاف تكبير الصلاة فإنه ليس خطاباً لهم، ولهذا لو سلم في غير موضعه عامداً بطلت صلاته.

ولو حلف لا كلمت الناس فكلم واحداً منهم؛ حنث، لأن الألف واللام للجنس فحنث بآحاده كما لو حلف لا يأكل الخبز فإنه يحنث بأي أنواعه أكل.

ولو حلف لا يكلمه ووصل يمينه بكلامه بأن يقول: والله لا كلمتك فاذهب؛ فلا نص فيها، والذي يقتضيه المذهب أنه يحنث[3].

وقال أصحاب أبي حنيفة: لا يحنث إلا أن ينوي بقوله (فاذهبي) الطلاق[4].

لنا أن قوله فاذهبي كلام مستأنف فهو كما لو فصله أو نوى به الطلاق.

---

(١) المهذب (٤/٥١٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٦٦)، البيان (١٠ / ٥٥٥).

(٢) بدائع الصنائع (٣/ ٤١)، الاختيار لتعليل المختار (٤/ ٦٠).

(٣) البيان (١٠ / ٥٥٨).

(٤) بدائع الصنائع (٣/ ٤٧)، المحيط البرهاني (٤/ ٢٣٥)، البحر الرائق (٤/ ٣٦١).

ولو حلف لا يسلم على فلان فسلم على جماعة وهو فيهم، فإن لم يعلم به فعلى القولين في الجاهل والناسي، وإن علم وعزله بنيته؛ لم يحنث، لأنه خص عموم اللفظ بالنية، والحق في اليمين لله تعالى فقبل منه، وإن قصده بالسلام حنث، كما لو سلم عليه منفرداً، وكذا إن أطلق على القولين[1].

لنا أنه لو جاز أن لا يكون داخلاً في الإطلاق لجاز أن يقال: إن كل واحد من الجميع ما سلم عليه، وذلك لا يجوز.

ولو حلف لا يدخل على فلان بيتاً فدخل على جماعة هو فيهم، فإن لم يعلم به فهو كما لو فعل المحلوف عليه جاهلاً به وإن علم به حنث سواء استثناه بقلبه أو لم يستثنه، لأن الدخول فعل فلا يصح استثناؤه فيه، هذا أحد الوجهين فيما إذا استثناه لما قدمته.

ويفارق السلام، لأنه قول قابل للاستثناء والدخول فعل لا يقبله، ولهذا يحسن أن يقول: سلام عليكم إلا على فلان، ولا يحسن أن يقول: دخلت عليكم إلا على فلان، فافترقا، وهو أصح الطريقين.

والطريق الثاني: أنه على قولين، كما قلنا في السلام[2].

ولو دخل الحالف بيتاً ليس فيه فلان فدخل فلان عليه فإن خرج الحالف في الحال لم يحنث، لأنه ما دخل عليه، وإن أقام بعدُ أفتيَ على القولين فمن حلف لا دخلت هذه الدار وهو فيها هل يحنث بالاستدامة وقيل: المنصوص في الأم أنه لا يحنث، وقيل: إذا قلنا إن استدامة الدخول يمين له ابتداره / فكأنما دخلا معاً فلا يكون أحدهما داخلاً على [١٣٠/٣أ] الآخر، وهذا أولى من الطريق الأول[3].

(١) الأم للشافعي (٧ / ٨٠)، المهذب (٥١٤/٤)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٦٥)، البيان (١٠ / ٥٥٨).

(٢) التنبيه (١ / ٢٦٦)، المهذب (٥١٥/٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٦٦).

(٣) الأم للشافعي (٧ / ٧٤)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٦٦)، نهاية المطلب (١٨ / ٣٣٧)، البيان (١٠ / ٥٦٠).

فصل

وإن حلف أن لا يصوم أو لا يصلي فدخل فيهما؛ حنث في الصوم بطلوع الفجر مع النية إن كان فرضاً، أو من حين نوى إن كان نفلاً، وفي الصلاة بتكبيرة الإحرام، وقيل: يحنث إذا ركع[1].

وقال أبو حنيفة: إذا قيدها بسجدة[2].

لنا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**صلى بي الظهر حين زالت الشمس**"[3]، وإنما أراد به أنه أحرم بها فسماها صلاة، وعند الخصم الركعة الواحدة ليست صلاة، فإذا سمى بعضها صلاة جاز تسميته الإحرام بها صلاة، ولأنه ينطلق عليه اسم الصائم والمصلي بذلك.

فلو حلف لا يبيع أو لا يهب أو لا يتزوج أو لا يعير؛ لم يحنث حتى يوجد الإيجاب والقبول صحيحاً، وفي الهبة وجه أنه يحنث فيها بالإيجاب دون القبول، وبه قال أبو حنيفة[4]، وفي العارية أيضاً[5].

لنا أنها تصرفات شرعية، فلا ينطلق الاسم فيها إلا على عقد معتبر في الشرع، ولا يكون ذلك إلا بالقبول.

وقال أبو حنيفة: يحنث بالبيع الفاسد، ولا يحنث بالنكاح الفاسد[6].

لنا ما قدمناه.

وينبني على هذا إذا قال: والله ما بعت أو ما تزوجت أو ما صليت، وكان قد باع بيعاً فاسداً أو نكح نكاحاً فاسداً أو صلى صلاة فاسدة؛ لم يحنث[7].

---

(١) المهذب (٤/٥١٥)، الحاوي الكبير (١٥ / ٣٩٠)، البيان (١٠ / ٥٦٠).

(٢) المبسوط للسرخسي (١/ ١٧٥)، تحفة الفقهاء (١/ ٩٦)، بدائع الصنائع (١/ ١٦٨).

(٣) رواه مسلم كتاب المساجد ومواضع الصلاة باب أوقات الصلوات الخمس (١/ ٤٢٩ ح٦١٣).

(٤) بدائع الصنائع (٢/ ١٢٢)، المحيط البرهاني (٦/ ٢٣٨).

(٥) المهذب (٤/٥١٥)، البيان (٥ / ٢٣).

(٦) تحفة الفقهاء (٢/ ٣٢٥)، المحيط البرهاني (٤/ ٢٥٦)، الاختيار لتعليل المختار (٤/ ٧٥).

(٧) الأم للشافعي (٧ / ٦٤)، المجموع شرح المهذب (١٨ / ٩٤).

وقال محمد: يحنث[1].

لنا أن ما لا يتناوله يمينه في المستقبل لم يتناوله في الماضي، كما لو وجد الإيجاب وحده.

ولو باع بيعاً فيه الخيار حنث[2]، خلافاً لأبي يوسف[3].

لنا أن اسم البيع الشرعي ينطلق عليه فتعلق به الحنث، كالبيع اللازم، بخلاف ما إذا أتى بالإيجاب وحده.

---

(١) المبسوط للسرخسي (٩/ ٣٠)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٢٧)، المحيط البرهاني (٤/ ٢٥٦).

(٢) المهذب (٤/٥١٥)، البيان (٥ / ٢٣).

(٣) تحفة الفقهاء (٢/ ٣٢٥)، بدائع الصنائع (٣/ ٨٣)، المحيط البرهاني (٤/ ٢٦٠).

فصل

وإن حلف لا تسرّيت؛ لم يحنث حتى تحيض الجارية ويطأها، مبتغياً للولد على أصح الوجوه الثلاثة، وهو ظاهر النص.

والثاني: يحنث بالوطء، وبه قال أحمد[1].

والثالث: أنه إذا استبرأها ووطئها؛ حنث وإن لم ينزل معها[2]، وبه قال أبو حنيفة[3].

لنا أنه تسمى سرية بالشراء والوطء والإنزال إجماعاً، فمن ادعى فوت الاسم ببعض ذلك فعليه الدليل، ولأن الاسم مشتق من استبراء جواريه، ولا يكون استبراؤهن إلا إذا اتخذها لولده.

---

(١) المغني لابن قدامة (٩/ ٥٢٩)، الإنصاف للمرداوي (١١/ ٦٣).

(٢) التنبيه (١ / ٢٦٧)، المهذب (٤/٥١٥)، البيان (١٠ / ٥٦٣).

(٣) البحر الرائق (٤/ ٣٧٤).

فصل

ولو حلف لا مال له، وله دين حال؛ حنث لأنه مال له يملك المطالبة به وتجب الزكاة / [١٣٠/٣ب] فيه، فهو كالمال عند المودع، وكذلك إن كان مؤجلاً على أصح الوجهين.

والثاني: لا يحنث[(١)]، وبه قال أبو حنيفة[(٢)].

لنا أن اسم المال ينطلق عليه، ولهذا إذا قال: لفلان علي مال وفسره بالدين قُبل تفسيره، فهو كالدين الحال.

وإن كان له عروض أو عقار حنث[(٣)].

وقال أبو حنيفة: لا يحنث إلا أن يملك شيئاً من الأموال الزكاتية[(٤)].

وكذلك الخلاف معه إن نذر أن يتصدق بماله لزمه أن يتصدق بجميع أجناسه، وعنده لا يتصدق إلا بالمال الزكاتي.

لنا أن العروض أموال حقيقة قال سبحانه: **{أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ}**[(٥)].

ويجوز التزويج بسائر العروض فدل أنها مال وحكم المغصوب من الأموال حكم ما في يد المالك في حصول الحنث به، لكونه مالاً مملوكاً له.

وأما المال الضال فإنه لا يحنث به على أصح الوجهين، لأنه معدوم حقيقة وحكماً وبقاؤه مشكوك فيه، فلا يحنثه بالشك، ولا يحنث بملك بضع زوجته، فإنه ليس بمال[(٦)].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٨٠)، المهذب (٥١٥/٤)، الحاوي الكبير (١٥/ ٤٥٠)، الوسيط للغزالي (٧/ ٢٤١)، البيان (١٠/ ٥٦٤).

(٢) المبسوط للسرخسي (٢/ ١٩٥) و(١٢/ ٧٠)، العناية شرح الهداية (١٠/ ٤٤٨)، البحر الرائق (٤/ ٤٠٤).

(٣) الأم للشافعي (٧ / ٨٠)، البيان (١٠/ ٥٦٤).

(٤) الجوهرة النيرة (١/ ٢٤٩)، مجمع الضمانات (ص: ٣٦٩).

(٥) سورة النساء: آية (٢٤).

(٦) المهذب (٥١٦/٤)، البيان (١٠/ ٥٦٥).

وذكر في الشامل[١]: أنه لا يحنث بملك سائر المنافع.

قال الشيخ الإمام: وفيما ذكره نظر، لأن زكاة المال ثابتة فيها، ولهذا تضمن بالغصب، وتجب فيها الزكاة.

ولو حلف أنه لا عبد له وله مكاتب؛ لم يحنث على أصح الطريقين قولاً واحداً، وقيل: إنها على قولين بالنقل والتخريج[٢].

لنا أنه لا يدخل في مطلق اسم العبيد، وقوله صلى الله عليه وسلم: "**المكاتب عبد ما بقي عليه درهم**"[٣]؛ مقيد.

ولا يحنث إذا كان له أم ولد، لأنها لا تدخل في مطلق اسم الأرقاء، ولا في عموم أحكامهم، وكذلك إذا كان له انتقاص في عبيد يبلغ مجموعها عبداً كاملاً، لأن الاسم لا ينطلق عليه[٤].

---

(١) الشامل، مخطوط ج٧، ل٥٥.

(٢) المهذب (٤/٥١٧)، الحاوي الكبير (١٥/ ٤٥١).

(٣) رواه أبو داود كتاب العتق باب في المكاتب يؤدي بعض كتابته فيعجز أو يموت (٤/ ٢٠ح٣٩٢٦) وحسنه الألباني في إرواء الغليل (٨/ ٢٩٤ح٢٦٧٧).

قال الترمذي: "قال أكثر أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم: المكاتب عبد ما بقي عليه درهم، وهو قول سفيان الثوري، والشافعي، وأحمد، وإسحاق". سنن الترمذي (٣/ ٥٥٣).

قال الترمذي (٣/ ٥٥٢-٥٥٣): "وقال أكثر أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم: المكاتب عبد ما بقي عليه درهم، وهو قول سفيان الثوري والشافعي وأحمد وإسحاق".

(٤) الحاوي الكبير (١٥/ ٤٥١)، البيان (١٠/ ٥٦٦).

فصل

وإذا حلف لا يرفع منكراً إلى فلان القاضي، أو إلى هذا القاضي، ولم ينو أنه لا يرفعه إليه وهو حاكم، فرفعه إليه بعد عزله؛ حنث على أصح الوجهين.

والثاني: لا يحنث[١].

وقال أبو حنيفة: لا يتعلق اليمين إلا برفعه في حال الولاية[٢].

لنا أنه علق اليمين بعينه وهي موجودة، وذكر القضاء للتعريف، وليس بشرط، والرفع المراد به الإعلام.

ولو حلف لا يرفع منكراً إلى قاض حنث برفعه إلى أي قاض كان، لعموم اللفظ.

ولو حلف لا يرفع منكراً إلى القاضي معرّفاً بالألف واللام؛ لم يحنث إلا برفعه إلى قاضي البلد، وسواء كان قاضياً عند اليمين أو ولي بعد ذلك على أصح الوجهين.

والثاني: أنه يختص بالقاضي الذي كان عند يمينه فأما من ولي بعده فلا تنصرف اليمين إليه[٣].

لنا أن التعريف بالألف واللام لا ينصرف إلا إلى من يلي قضاء البلد، وليس التعريف للبلد، بل لمن يليه.

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٨٠)، المهذب (٥١٧/٤)، الحاوي الكبير (١٥/ ٤٤٨)، روضة الطالبين (١١/ ٧٣).

(٢) بدائع الصنائع (٣/ ٤٧)، الجوهرة النيرة على مختصر القدوري (٢/ ٢٠٣).

(٣) الأم للشافعي (٧ / ٨٠)، المهذب (٥١٧/٤)، الحاوي الكبير (١٥/ ٤٤٨)، روضة الطالبين (١١/ ٧٣).

فصل

وإن حلف لا يكلم فلاناً حيناً أو دهراً أو حقباً أو زماناً أو مدة قريبة أو بعيدة؛ برَّ بمضي أدنى زمان لا يكلمه فيه(١).

وقال مالك: الحين سنة، فإن كلمه قبل مضي السنة حنث(٢).

وقال أبو حنيفة(٣) وأحمد(٤): الحين ستة أشهر.

لنا قوله تعالى: / **{وَلَتَعْلَمُنَّ نَبَأَهُ بَعْدَ حِينٍ (٨٨)}**(٥) وأراد به يوم القيامة. [١٣١/٣أ]

وقال سبحانه وتعالى: **{هَلْ أَتَى عَلَى الْإِنْسَانِ حِينٌ مِنَ الدَّهْرِ}**(٦)، وأراد به وقتاً مبهماً.

وقال: **{تُؤْتِي أُكُلَهَا كُلَّ حِينٍ}**(٧).

وقال سبحانه: **{فَسُبْحَانَ اللَّهِ حِينَ تُمْسُونَ وَحِينَ تُصْبِحُونَ (١٧)}**(٨)، ومثالها كثير.

وقال أبو حنيفة: المدة القريبة دون الشهر، والبعيدة شهراً، والحقب ثمانون سنة(٩).

وقال مالك: الحقب أربعون سنة(١٠).

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٧)، التنبيه (ص: ١٩٧)، المهذب (٤/٥١٨)، الحاوي الكبير (١٥/ ٤٤٨)، البيان (١٠/ ٥٦٨).

(٢) المدونة (١/ ٥٩١)، النوادر والزيادات (٤/ ١٤١)، البيان والتحصيل (١٨/ ٣٥٦).

(٣) الأصل للشيباني (٣/ ٣٦٤)، النتف في الفتاوى للسغدي (١/ ٤١٠)، المبسوط للسرخسي (٩/ ١٦)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣٣٤)، بدائع الصنائع (٣/ ٥٠).

(٤) مسائل ابن منصور لأحمد وإسحاق (٩/ ٤٦٦٤)[٣٣١٩]، الهداية لأبي الخطاب (ص: ٤٥٨)، المغني لابن قدامة (٩/ ٥٨٧)، الإنصاف للمرداوي (١١/ ٨٥).

(٥) سورة ص: آية (٨٨).

(٦) سورة الإنسان: آية (١).

(٧) سورة إبراهيم: آية (٢٥).

(٨) سورة الروم: آية (١٧).

(٩) النتف في الفتاوى للسغدي (١/ ٤١١)، بدائع الصنائع (٣/ ٥٢).

(١٠) المعاني البديعة (٢/ ٣٠٩).

لنا أنه لم يثبت عن أهل اللغة فيه تقدير، وإنما يذكر لتكثير المدة، وما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما مختلف فيه[1]، ويجوز أن يريد أنه قد يستعمل في ذلك المقدار، ونحن نقول: إنه يستعمل فيه وفي غيره، فإذا وجد ما ينطلق عليه الاسم برّ بتركه الكلام فيه، وما ذكره أبو حنيفة في القريب والبعيد غير معروف عند أهل اللغة، وما من مدة إلا وهي قريبة بالإضافة إلا ما فوقها بعيدة بالإضافة إلى ما دونها[2].

---

(١) تفسير القرطبي (١٩/ ١٧٨)، تفسير ابن كثير (٥/ ١٧٤)، البيان (١٠/ ٥٧٩-٥٨٠).

(٢) الحاوي الكبير (١٥/ ٣٧٦)، البيان (١٠/ ٥٧٩-٥٨٠).

فصل

وإن حلف لا يستخدم فلاناً فخدمه وهو ساكت؛ لم يحنث، حراً كان أو عبداً[1].

وقال أبو حنيفة: إن كان عبده حنث[2].

لنا أنه حلف على ترك الطلب لخدمته ولم يوجد منه طلب.

ولو حلف أن لا يتزوج ولا يبيع أو لا يطلق، فأمر غيره ففعل ذلك كله؛ لم يحنث، سواء كان ممن يتولى ذلك بنفسه في العادة، أو لا يتولاه كالسلطان.

وحكي في هذا قول أنه يحنث[3].

وفرق أبو حنيفة بين أن يوكل في البيع أو في النكاح فقال: لا يحنث في البيع والشراء لوقوع حقوق العقد للوكيل، ويحنث في النكاح، لأن حقوقه للموكل[4].

لنا أن الأيمان تبنى على الحقيقة دون المجاز، ولهذا لو حلف لا قعدت تحت سقف أو في ضوء سراج فقعد تحت السماء، أو في ضوء الشمس لم يحنث، وإن سماها الله تعالى سقفاً وسراجاً.

كذلك لا يحنث بفعل غيره، وإن تجوَّز به عن فعله وصار كما لو حلف السلطان أن لا يأكل أو لا يلبس فأكل خبز الذرة، أو لبس عباءة فإنه يحنث، وإن لم تجر عادته بذلك.

فلو حلف لا يحلق رأسه فأمر من حلقه؛ حنث، قولاً واحداً على أصح الطريقين.

والطريق الثاني: على قولين في البيع ونحوه[5].

لنا أنه استقر العرف فيه على أن يفعله غيره فيضاف فعله إليه بخلاف البيع والنكاح، وهكذا إن كان الحالف ممن جرت عادته أن يحلق رأسه بنفسه، لأن العرف المستقر لا يتغير بعادة الحالف لما قدمناه.

---

(١) التنبيه (ص: ١٩٧)، المهذب (٥١٨/٤)، الحاوي الكبير (١٥/ ٤٠٦)، البيان (١٠/ ٥٦٩).

(٢) الأصل للشيباني (٣/ ٣٤٩)، المبسوط للسرخسي (٩/ ١٢)، بدائع الصنائع (٣/ ٧٥).

(٣) المهذب (٥١٩/٤)، نهاية المطلب (١٨/ ٣٧٣)، البيان (١٠/ ٥٦١).

(٤) الأصل للشيباني (٣/ ٣٤٢)، المبسوط للسرخسي (٩/ ٩)، الهداية للمرغيناني (٢/ ٣٣٣).

(٥) المهذب (٥١٩/٤)، البيان (١٠/ ٥٦٩).

فصل

إذا حلف لا يدخل دارين، فدخل إحديهما، أو لا يأكل رغيفين، فأكل أحدهما؛ لم يحنث إلا بأكلهما.

وكذلك لو كانت يمينه على الإثبات بأن حلف ليأكلن هذين الرغيفين لم يحنث إلا بأكلهما، فلو أبقى منهما بقية لم يحنث[1].

وقال مالك[2] وأحمد[3] في رواية في النفي متى أكل بعض الرغيفين حنث.

وهكذا الخلاف في الرغيف الواحد لا يحنث عندنا في / النفي والإثبات إلا بأكل جميعه. [١٣١/٣ب]

وعندهما يحنث بأكل بعضه[4].

لنا أن يمينه انعقدت عليهما فلا تنحلُّ بأحدهما أو بجميع الواحد فلا ينحل ببعضه في الإثبات، فأما إذا نهاه عن أكلهما فإنه يكون ممنوعاً منهما جميعاً إلا أن يدل دليل خلاف ظاهره.

وهكذا لو حلف لا يأكل رمانة فأكلها إلا حبة أو لا يشرب ماء كوز فشربه إلا جرعة لم يحنث[5]، خلافاً لمالك[6] ورواية عن أحمد[7].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٤)، المهذب (٥١٩/٤)، نهاية المطلب (١٨/ ٣٧٦)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٠١).

(٢) المدونة (١/ ٥٩٩)، النوادر والزيادات (٤/ ٧٦)، البيان والتحصيل (٦/ ٢٨٨)، المقدمات الممهدات (١/ ٤١١)، بداية المجتهد (٢/ ١٧٨).

(٣) المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (٣/ ٥٥)، الهداية لأبي الخطاب (ص: ٤٣٢)، المغني لابن قدامة (١٠/ ٣٣٦).

(٤) المدونة (١/ ٥٩٩)، النوادر والزيادات (٤/ ٧٦)، البيان والتحصيل (٦/ ٢٨٨)، المقدمات الممهدات (١/ ٤١١)، بداية المجتهد (٢/ ١٧٨). المسائل الفقهية (٣/ ٥٥)، الهداية لأبي الخطاب (ص: ٤٣٢)، المغني لابن قدامة (١٠/ ٣٣٦).

(٥) المهذب (٥١٩/٤)، نهاية المطلب (١٤/ ٣٢٢).

(٦) المدونة (١/ ٥٩٩).

(٧)كشاف القناع عن متن الإقناع (٥/ ٢٨٨).

لنا ما قدمناه.

ولو حلف لا يشرب ماء بئر فشرب بعضه لم يحنث على أصح الوجهين.

ويحنث في الثاني بشرب بعضه[1]، وبه قال أبو حنيفة[2] وأحمد[3].

لنا أنه حلف على شرب جميعه، فلا يحنث بشرب بعضه كالكوز ونحوه.

ونص الشافعي لبيان أن الحنث في ماء البئر لا يتصور، ويتصور في ماء الإداوة[4] والكوز[5] [6].

وقيل: إنما الخلاف في اليمين على المستحيل وهو جميعه[7].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٤)، التنبيه (ص: ١٩٨)، المهذب (٤/٥٢٠)، البيان (١٠/ ٥٤٥).

(٢) الأصل للشيباني (٣/ ٣٢٠)، المبسوط للسرخسي (٨/ ١٨٨)، تحفة الفقهاء (٢/ ٣١٨)، بدائع الصنائع (٣/ ٦٦).

(٣) مختصر الخرقي (ص: ١٥٢)، المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (٣/ ٥٥)، الهداية لأبي الخطاب (ص: ٤٥٦).

(٤) الإداوة: مطهرةٌ للماء والجمع الأَداوَى. العين (٨/ ٩٥)، تهذيب اللغة (١٤/ ١٧٢).

(٥) الكاف والواو والزاء أصل صحيح يدل على تجمع. قال أبو بكر: تكوز القوم: تجمعوا. قال: ومنه اشتقاق بني كوز من ضبة. والكوز للماء من هذا، لأنه يجمع الماء. واكتاز الماء: اغترفه. وهو من الأواني كالإبريق. مقاييس اللغة (٥/ ١٤٦)، لسان العرب (٥/ ٤٠٢).

(٦) الأم للشافعي (٧ / ٧٤).

(٧) الحاوي الكبير (١٥/ ٣٨١).

فصل

وإن حلف لا يأكل طعاماً اشتراه زيد، فأكل من طعام اشتراه زيد وعمرو صفقة واحدة، أو كان عقد أحدهما على نصفه شائعاً، ثم عقد الآخر على الباقي؛ لم يحنث[1].

وقال أبو حنيفة: يحنث[2].

لنا أنه ليس فيه شيء يمكن أن يقال هو مما اشتراه زيد دون عمرو فهو كما لو حلف لا يلبس ثوباً اشتراه زيد فلبس ثوباً اشتراه زيد وعمرو كذلك في الدار وفي قدر طبخها زيد فاشتركا في طبخها.

ولو اشتريا منفردين ثم خلطاه، فإن كان من جنس واحد وبما يلاقي القدر، فأكل منه قدراً يعلم أنه لا ينفك عن شيء اشتراه زيد؛ حنث على أصح الوجوه الأربعة.

والثاني: أنه لا يحنث، ولو أكل جميعه.

والثالث: إن أكل النصف فما دونه لم يحنث، وإن أكل ما زاد على النصف حنث.

والرابع: إن أكل حبة أو عشرين حبة لم يحنث، وإن أكل كفاً أو كفين حنث[3].

لنا أن المعتبر فيه ما ينفي الشك عنه فهو مردود إلى علمه.

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٢)، مختصر المزني (٨/ ٤٠٢)، المهذب (٤/٥٢٠)، الحاوي الكبير (١٥/ ٣٥٢)، نهاية المطلب (١٨/ ٣٤٦)، البيان (١٠/ ٥٧١).

(٢) الأصل للشيباني (٣/ ٢٩٥)، المحيط البرهاني (٤/ ٢٩٣).

(٣) المهذب (٤/٥٢٠)، نهاية المطلب (١٨/ ٣٤٦)، البيان (١٠/ ٥٧١)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٠١).

فصل

وإن حلف لا يدخل دار زيد، فحمله غيره باختياره فأدخله؛ حنث، لأنه دخلها مختاراً فهو كما لو دخلها راكباً أو راجلاً، وإن دخلها ناسياً لليمين أو جاهلاً بالدار؛ لم يحنث في أصح القولين.

والثاني: يحنث[(١)]، وبه قال أبو حنيفة[(٢)]، ومالك[(٣)]، ورواية عن أحمد؛ وله رواية أخرى أنه لا يحنث في اليمين بالله في الظهار، ويحنث بالطلاق والعتاق[(٤)].

لنا قوله صلى الله عليه وسلم: "**رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه**"[(٥)].

ولأن حال النسيان والجهل لا تدخل رد اليمين كما لا تدخل في مطلق الأمر والنهي، ولأنه يكثر منه فيشق تكليفه به كما لو حلف لا يلبس قميصاً وهو لا بسه، فإن لبسه إلى مكان ثم نزعه لا يحنث به، وبذلك يتبين فساد الفرق بين الطلاق والعتاق واليمين بالله تعالى لتعدد الاحتراز في القسمين.

أما إذا أكرهه حتى دخلها / بنفسه؛ فإنه لا يحنث أيضاً على أصح القولين على ما حكيناه من الخلاف في الناسي. [١٣٢/٣أ]

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٣)، المهذب (٥٢١/٤)، الحاوي الكبير (١٥/ ٣٦٤)، نهاية المطلب (١٨/ ٣٦١)، البيان (١٠/ ٥٧٣).

(٢) الأصل للشيباني (٣/ ٢٦٩)، المحيط البرهاني (٤/ ٢٠٣).

(٣) المدونة (١/ ٦٠٥)، القوانين الفقهية (ص: ١٠٨).

(٤) المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (٢/ ١٥٥)، الهداية لأبي الخطاب (ص: ٤٥١)، المغني لابن قدامة (٩/ ٥٧١)، الإنصاف للمرداوي (١١/ ١٠٥).

(٥) تقدم تخريجه ص٤٥٣.

وإن حمل مكرهاً وأدخل الدار؛ لم يحنث قولاً واحداً على أصح الطريقين.

والطريق الثاني: أنها على قولين، كما لو أكره حتى دخل بنفسه[1].

لنا أن الفعل إنما تنسب حقيقته بأن يفعله بنفسه أو مختاراً بأن يفعل به باختياره، وقد وجد هاهنا.

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٣)، المهذب (٥٢١/٤)، الحاوي الكبير (١٥/ ٣٦٤)، نهاية المطلب (١٨/ ٣٦١)، البيان (١٠/ ٥٧٣).

فصل

وإن حلف ليأكلن هذا الرغيف غداً فأكله من الغد؛ برَّ في يمينه في أي وقت أكل منه، لأنه فعل ما حلف عليه.

وكذا إن تلف الرغيف في يومه أو في الغد قبل التمكن من أكله على القولين في الناسي والمكره.

وكذا إن تلف بعد التمكين من أكله يكون على القولين، وهو أصح الطريقين.

والطريق الثاني: أنه يحنث قولاً واحداً[1].

لنا أن جميع الغد محل لأكله فيأثم بفوته فصار كما لو أخر الصلاة عن أول وقتها فمات قبل خروج الوقت فإنه لا يأثم بخلاف ما لو حلف ليأكلنه مطلقاً فإنه لم يوقته، فصار كما لو أخر الحج فمات قبل أدائه؛ يأثم وإن كان وقته العمر، لأنه غير مؤقت.

ولو أكله في يومه؛ حنث[2].

وقال أبو حنيفة[3] ومالك[4]: لا يحنث.

لنا أنه فوت المحلوف عليه باختياره فحنث كما لو تركا كله حتى فات الغد.

وكذلك إذا أكل بعضه في يومه أو في غده فإنه يحنث لما ذكرناه قبلها[5].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٦)، التنبيه (ص: ١٩٨), المهذب (٥٢١/٤)، البيان (١٠/ ٥٧٤).

(٢) الأم للشافعي (٧ / ٧٦)، التنبيه (ص: ١٩٨), المهذب (٥٢٢/٤)، البيان (١٠/ ٥٧٥).

(٣) الأصل للشيباني (٣/ ٢٩٣)، المحيط البرهاني (٤/ ٢٨٩)، البحر الرائق (٤/ ٣٥٨)، الدر المختار (٣/ ٨٤١).

(٤) المدونة (١/ ٦٠٧)، التهذيب في اختصار المدونة (٢/ ١١٩).

(٥) الأم للشافعي (٧ / ٧٦)، البيان (١٠/ ٥٧٤).

فصل

وإن حلف ليقضين حقه عند رأس الشهر أو مع رأس الشهر فإن قضاه قبل رؤيته الهلال أو رُؤي ومضى زمان يمكنه أن يقضيه فيه، فلم يقضه حنث[1].

ومن أصحابنا من قال: أول الشهر الليلة الأولة واليوم الذي يليها جمعاً بينهما.

لنا أن أوله أول جزء من الليلة التي يرى فيها الهلال، فإذا أخر عنه حنث كما أن أول السنة ذلك.

وكذلك أول اليوم عند طلوع فجره، وكذا عند رؤية الهلال في ليلة، وتأخر الفراغ منه لكثرته لم يحنث، لأنه لم يترك القضاء، ولو أخره عن أول ليلة الشك ثم بان أنها أول الشهر فعلى القولين في الجاهل والناسي[2].

وإن قال: والله لأقضين حقه إلى رمضان، فإن لم يقضه حتى دخل الشهر حنث، لأنه يقتضي أن يكون رمضان غاية القضاء، فإذا دخل رمضان ولم يقضه لم يفعل ما حلف عليه، وإن قضاه قبل رؤية الهلال برّ لأنه فعل ما حلف عليه[3].

وكذلك إذا قال: والله لأقضين حقه إلى أول الشهر، فإن قضاه قبل أول الشهر بر، وإن دخل الشهر ولم يقضه حنث على أصح الطريقين.

والطريق الثاني: أنه بمثابة ما لو قال لأقضين حقه عند رأس الشهر[4].

وقال مالك: إذا قضاه في الليلة الأولة ويومها بر[5].

لنا أن إلى موضوعة للحد والغاية وإنما تستعمل للمقاربة بدليل.

---

(١) مختصر المزني (٨/ ٤٠٢)، الحاوي الكبير (١٥/ ٣٧٥)، المهذب (٥٢١/٤)، نهاية المطلب (١٨/ ٣٧٠).

(٢) الأم للشافعي (٧ / ٧٧)، المهذب (٥٢١/٤)، نهاية المطلب (١٨/ ٣٧٠)، البيان (١٠/ ٥٧٧).

(٣) الحاوي الكبير (١٥/ ٣٧٥)، المهذب (٥٢١/٤)، نهاية المطلب (١٨/ ٣٧٠)، البيان (١٠/ ٥٧٧).

(٤) الأم للشافعي (٧ / ٧٧)، مختصر المزني (٨/ ٤٠٢)، الحاوي الكبير (١٥/ ٣٧٥)، المهذب (٥٢١/٤)، نهاية المطلب (١٨/ ٣٧٠)، البيان (١٠/ ٥٧٧).

(٥) المدونة (١/ ٦١٢)، الذخيرة للقرافي (٤/ ٣٤).

فصل

فإن كان له على رجل حق فقال: والله / لا فارقتك حتى أستوفي حقي منك ففر منه الغريم [١٣٢/٣ب] لم يحنث سواء كان بأمر الحالف أو بغير أمره، وقيل: هو على القولين في المكره[١].

لنا أن اليمين انعقدت على فعل الحالف ومفارقته، ولم يوجد منه ولو فارقه الحالف ذاكراً مختاراً حنث لوجود ما حلف عليه.

ولو كان ناسياً أو مكرهاً فعلى الخلاف السابق، وإن قال: والله لا فارقتني حتى أستوفي حقي منك ففارقه الغريم ذاكراً مختاراً حنث الحالف، وإن كان ناسياً أو مكرهاً فعلى الحالين.

وقيل: يحنث الحالف قولاً واحداً[٢].

لنا أن القصد والاختيار يعتبر في فعل من عقدت اليمين على فعله، وهي معقودة على فعل الغريم وحده، ولو فارقه الحالف ذاكراً مختاراً لم يحنث، لأن الحنث متعلق بفعل الغريم دون فعله.

وإن حلف لا افترقت أنا وأنت حتى توفيني حقي فأيهما فارق صاحبه عالماً مختارًا حنث الحالف.

وكذلك إذا قال: لا افترقت أنا وهو وحكى في هذا وجه أنه يكون إذا فارقه ناسياً أو مكرهاً على القولين، والصحيح أنهما سواء، لأن معناهما واحد، فأما إذا قال: لا افترقنا ففر أحدهما.

فمن أصحابنا من قال: لا يحنث وهو متجه، لأن معناه لا فارق كل واحد منا صاحبه، والصحيح أنه يحنث، لأنه إذا فارق أحدهما صاحبه فقد افترقا فهو كقوله: لا افترقنا أنا وأنت[٣].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٥)، المهذب (٥٢٣/٤)، الحاوي الكبير (١٥/ ٣٨٤)، البيان (١٠/ ٥٨٢).

(٢) الأم للشافعي (٧ / ٧٥)، الحاوي الكبير (١٥/ ٣٨٩)، البيان (١٠/ ٥٨٠).

(٣) الحاوي الكبير (١٥/ ٣٩٠)، البيان (١٠/ ٥٨٢).

وقد نص الشافعي على أنه إذا فر أحدهما حنث بخلاف ما إذا قال: لا فارقتك، لأنه علق اليمين على فعله دون الافتراق، وفي هذه علقها على وجود الافتراق، وقد حصل، ولهذا يعد ذلك تفرقا في باب البيع.

ولو حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي حقه فأفلس الغريم ففارقه لما يعلم من وجوب إنظار المعسر حنث، لأنه فعل المحلوف عليه باختياره، وإن وجب عليه بالشرع كما لو حلف لا يرد المغصوب فرده، أو لا يصلي الفريضة فصلاها(١).

وإن ألزمه الحاكم مفارقته ففارقه؛ لم يحنث على أصح قولي المكره على الفعل، وفيه وجه أنه لا يكون على القولين إلا أن يفرق بينهما جبراً، فأما إذا حكم عليه بوجوب المفارقة ففارق مختاراً فإنه يحنث قولاً واحداً، وإن أحاله على غيره فقبل، وفارقه حنث، لأنه لم يستوف حقه منه، وإنما حوله إلى غيره فلا يكون استيفاء، وكذلك لو أبرأه منه.

فلو حلف لا فارقه حتى لا يبقى له في ذمته شيء فأحاله، وقبل لم يحنث، لأنه برَّ في يمينه، وكذا إن أبرأه منه ، أما إذا دفع إليه عرضاً فإنه لا يبرّ في يمينه سواء كان بقيمة دينه أو دونه، ولا يبرأ إلا أن يأخذ عينه إن كان دنانير فدنانير، وإن كان دراهم فدراهم(٢).

وقال أبو حنيفة ومالك: لا يبرّ، إلا أن مالكاً يشترط أن تكون قيمة العرض بقدر الدين(٣)، وأبو حنيفة يقول: إن كان الحق نقداً فأخذ بدله لم يتعين، بناء على أصله أن النقود لا تتعين بالتعيين، فيثبت له في ذمه صاحب الدين مثل الذي عليه، / فيتقاصان [١٣٣/٣أ] فتبرأ ذمته، ويبرأ له في ذمة صاحب الدين في يمينه(٤).

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٩)، مختصر المزني (٨/ ٤٠٣)، المهذب (٥٢٤/٤)، الحاوي الكبير (١٥/ ٣٨٥)، نهاية المطلب (١٨/ ٣٨٠)، البيان (١٠/ ٥٨٢).

(٢) الأم للشافعي (٧ / ٧٥)، مختصر المزني (٨/ ٤٠٣)، المهذب (٥٢٤/٤)، الحاوي الكبير (١٥/ ٣٨٤)، نهاية المطلب (١٨/ ٣٨٠)، البيان (١٠/ ٥٨٢).

(٣) المدونة (١/ ٦١٢)، التهذيب في اختصار المدونة (٢/ ١٢٣)، التاج والإكليل (٤/ ٤٥٤-٤٥٥).

(٤) الأصل للشيباني (٣/ ٣٨٢)، المبسوط للسرخسي (٩/ ٢٣)، البحر الرائق (٤/ ٣٨٠).

لنا أنه لم يستوف حقه وإنما أخذ بدله فلم يبرّ في يمينه إلا أن يكون قد قصد بالاستيفاء البراءة من حقه، فإنه يبر لأنه قد برئ بأخذه، ولو كان حقه دنانير فدفع إليه شيئاً على أنه دنانير فخرج نحاساً؛ لم يحنث بناء على أصح القولين فيمن فعل المحلوف عليه جاهلاً به.

ولو قال من عليه الدين: والله لا فارقتك حتى أوفيك حقك فوهبه منه، فإن كان عيناً فقبل هبتها حنث، وإن كان ديناً فأبرأه عنه، فإن قلنا يفتقر إلى القبول فقبله حنث، وإن قلنا لا يفتقر إلى القبول؛ لم يحنث على أصح قولي المكره[1].

وقال أبو حنيفة ومحمد: اليمين تنعقد في آخر الوقت، ولا حق له فيه؛ فلا تنعقد يمينه ولا يحنث[2].

لنا أن اليمين تنعقد حالة الحنث، وإنما توقف على أحد الأمرين البر أو الحنث، وقد فوت البر باختياره فحنث، والله أعلم.

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٧٥)، المهذب (٥٢٥/٤)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١١٢).

(٢) الأصل للشيباني (٣/ ٣٦١)، المبسوط للسرخسي (٨/ ١٨٠)، تحفة الفقهاء (٢/ ٢٩٤)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٣/ ٧٦).

باب كفارة اليمين

من حلف بالله تعالى وحنث لزمته الكفارة لقوله تعالى: **{ذَلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ}**(1).

وقال صلى الله عليه وسلم: "**يا عبد الرحمن بن سمرة**(2) **لا تسأل الإمارة، فإنك إن أعطيتها عن مسألة وكلت إليها، وإن أُعطيتها عن غير مسألة أعنت عليها، وإن حلفت على يمين ورأيت غيرها خيراً منها فائت الذي هو خير وكفر عن يمينك**"(3).

فإن حلف على فعل واحد مرتين بأن قال: والله لا دخلت الدار والله لا دخلت الدار ثم دخلها، فإن كان نوى بالثانية التأكيد لم يلزمه إلا كفارة واحدة قولاً واحداً، لأنها يمين واحدة، وإن نوى الاستئناف لزمته كفارة واحدة كما لو اقتصر على يمين واحدة، أو قصد التأكيد.

وكذا إن أطلق على أصح القولين إذا كرر لفظ الطلاق من غير نية(4).

---

(١) سورة المائدة: آية (٨٩).

(٢) هو عبد الرحمن بن سمرة بن حبيب بن عبد شمس بن عبد مناف بن قصي، القرشي العبشمي. يكنى أبا سعيد، أسلم يوم فتح مكة. وصحب النبي صلى الله عليه وسلم، وروى عنه، ثم غزا خراسان في زمن عثمان، وهو الذي افتتح سجستان، وكابل، وفى سنة اثنتين وأربعين وجه عبد الله بن عامر عبد الرحمن بن سمرة إلى سجستان، وكان قد ولاه ابن عامر سجستان سنة ثلاث وثلاثين، فلم يزل بها حتى اضطرب أمر عثمان، ثم رجع إلى البصرة فسكنها، وإليه تنسب سكة ابن سمرة بالبصرة، ويروى أن اسمه كان: عبد كلال، فغيره النبي صلى الله عليه وسلم. توفي سنة خمسين بالبصرة، ويقال: سنة إحدى وخمسين. الاستيعاب (٢/ ٨٣٥)، تاريخ الإسلام (٢/ ٤١٩).

(٣) رواه البخاري كتاب الأيمان والنذور باب قول الله تعالى: {لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم، ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان، فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم، أو كسوتهم أو تحرير رقبة، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم، واحفظوا أيمانكم كذلك يبين الله لكم آياته لعلكم تشكرون} (٨/ ١٢٧ح٦٦٢٢) ومسلم كتاب الأيمان باب ندب من حلف يمينا فرأى غيرها خيرا منها، أن يأتي الذي هو خير، ويكفر عن يمينه (٣/ ١٢٧٣ح١٦٥٢).

(٤) المهذب (٤/٥٢٦)، البيان (١٠/ ٥٨٧).

فصل

وكفارة اليمين تجمع تخييراً أو ترتيباً:

أما التخيير ففي الحالات الثلاث: الإطعام والكسوة والإعتاق لقوله تعالى: **{إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ}**(١).

وأما الترتيب ففي الصوم لقوله تعالى: **{فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ}**(٢).

وكذلك الكفارة الواجبة بنذر اللجاج والغضب وبتحريم الزوجة، لأنها كفارة يمين، وما عداها فمنها مرتب ومنها مخير، فيبدأ بالإطعام الذي بدأ الله به.

فإن كان يكفِّر بالمال؛ فالمستحب أن لا يكفِّر قبل الحنث، ليخرج من الخلاف.

فإن خالف فكفَّر عن غير معصية؛ جاز(٣)، خلافاً لأبي حنيفة وأصحابه(٤).

لنا قوله صلى الله عليه وسلم في حدّيث سمرة(٥): "**فكفر عن يمينك ثم ائت الذي هو خير**"(٦).

ولأنه حق مال يجب بسببين؛ فجاز تقديمه على أحدهما، كالزكاة قبل الحول، وكفارة القتل بعد الجرح، وقبل الزهوق، وإن كان بالصوم(٧)، خلافاً لمالك(٨) وأحمد(٩).

---

(١) سورة المائدة: آية (٨٩).

(٢) سورة البقرة: آية (١٩٦).

(٣) الحاوي الكبير (٣/ ١٥٦)، نهاية المطلب (١٨/ ٣٠٧)، البيان (٣/ ٣٧٧).

(٤) الأصل للشيباني (٣/ ٢١٥)، المبسوط للسرخسي (٨/ ١٤٨)، بدائع الصنائع (٣/ ١٩).

(٥) هو سمرة بن جندب بن هلال الفزاري ابن ذي الرئاستين. له صحبة ورواية وشرف، ولي إمرة الكوفة والبصرة خلافة لزياد. كان عظيم الأمانة، صدوقاً يحب الأسلام وأهله. توفي سمرة سنة تسع وخمسين، ويقال: في أول سنة ستين. انظر: الاستيعاب (٢/ ٦٥٣)، تاريخ الإسلام (٢/ ٥٠٢).

(٦) تقدم تخريجه ص٥٣٨.

(٧) الحاوي الكبير (٣/ ١٥٩)، نهاية المطلب (١٨/ ٣٠٩)، البيان (٣/ ٣٧٨).

(٨) التهذيب في اختصار المدونة (٢/ ١٠٣)، التمهيد (٢١/٢٤٤)، البيان والتحصيل (٣/ ٢٦٣)، القوانين الفقهية (١/١١١).

(٩) مسائل أبي داود للإمام أحمد (ص: ٣٠١)[١٤٣٧]، الهداية لأبي الخطاب (ص: ٥٦٠)، المغني لابن قدامة (٩/ ٥٢٠).

لنا أنها عبادة تتعلق بالنذر لا تمس / الحاجة إلى تقديمها فلم يجز تقديمها على وجوبها [١٣٣/٣ب] كصوم رمضان.

وإن كان قد حلف على معصية؛ لم يجز التكفير قبل الحنث على أصح الوجهين(١).

لنا أنه سبب إلى المعصية فلم يجز فتح بابه.

يجوز تقديم كفارة الظهار قبل العود، وكفارة القتل بعد الجرح وقبل الموت، على أصح الطريقين(٢).

لنا أنه تعجيل بعد وجود السببين لا يتوصل به إلى معصية.

---

(١) قال الشافعي في الأم (٧ / ٦٣): "من حلف على شيء فأراد أن يحنث فأحب إلي لو لم يكفر حتى يحنث وإن كفر قبل الحنث بإطعام رجوت أن يجزئ عنه وإن كفر بصوم قبل الحنث لم يجز عنه".

(٢) المهذب (٥٢٧/٤)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١١٣).

فصل

إذا أراد أن يكفر بالطعام لزمه أن يطعم عشرة مساكين للآية، يطعم كل مسكين مداً من طعام، وقد استوفينا أقسام الإطعام في كفارة الظهار.

فإن أراد أن يكفر بالكسوة كسَا كلَّ مسكين ما يقع عليه اسم الكسوة من قميص أو سراويل أو إزار أو رداء أو مقنعة[١] أو خمار أو طيلسان[٢] أو كساء[٣].

وقال أحمد: لا يجزئه إلا ما يجزئ في الصلاة للرجل أو المرأة[٤].

لنا أن جميع ما ذكرناه يقع عليه اسم الكسوة، فوجب أن يجزئ كالقميص أو ما يجزئ في الصلاة.

ولا يعتبر ما شرطه كما لا تعتبر كسوة الشتاء أو الصيف.

وقال أبو يوسف: لا يجزئه السراويل ولا العمامة[٥]، وهو رواية عن محمد بن الحسن[٦].

لنا ما قدمناه من وقوع اسم الكسوة عليه.

وتجزئ القلنسوة[٧] على أصح الوجهين، لأنها يقع عليها اسم الكسوة[٨].

---

(١) المِقنَعة: مَا تقنّع بِهِ المرأةُ رأسَها. قَالَ: والقِناع أوسع مِنْهَا. وَلَا فرق بَينهمَا فِي الاستعمال عِنْد الْعَرَب، وهما مثل لِحافٍ ومِلحفة. تهذيب اللغة (١/ ١٧٣) ولسان العرب (٨/ ٣٠٠).

(٢) الطَّيْلِسَان: ضَرْبٌ من الأَكْسِيةِ معروف عندهم، تَعْرِيبُ تالشان، وَجَمْعُهُ طَيَالِسَةٌ، وَهُوَ مِنْ لِبَاسِ الْعَجَمِ مُدَوَّرٌ أَسْوَدُ. المحكم والمحيط الأعظم (٨/ ٤٣٥) المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٢٩٢).

(٣) الأم للشافعي (٧ / ٦٥)، المهذب (٥٢٨/٤)، البيان (١٠/ ٥٨٩).

(٤) الكافي لابن قدامة (٤/ ١٩٤)، عمدة الفقه (ص: ١٢٥)، كشاف القناع (٦/ ٢٤٢).

(٥) المبسوط للسرخسي (٨/ ١٥٣)، الهداية للمرغيناني (٢/ ٣٢٠)، تبيين الحقائق (٣/ ١١٢).

(٦) المراجع السابقة، نفس المواضع.

(٧) القَلَنْسُوة: ويُقالُ لها الكُمَّةُ، من ملابس الرؤوس، مَعْرُوف. التلخيص في معرفة أسماء الأشياء (ص: ١٤٣) والمحكم والمحيط الأعظم (٦/ ٢٣٣) والمخصص (١/ ٣٩٢).

(٨) المهذب (٥٢٨/٤)، البيان (١٠/ ٥٩٠).

ولا يجزئ الخف على أصح الوجهين لعدم وقوع اسم الكسوة عليه[1].

ولا يجزئ نعل ولا تكة[2] ولا تبان[3] ولا منطقة[4]، لما قدمناه[5].

(١) المهذب (٤/٥٢٩)، البيان (١٠/ ٥٩١).

(٢) التِّكّة: رِبَاط السَّرَاوِيل. تهذيب اللغة (٩/ ٣٢٥) والمحكم والمحيط الأعظم (٦/ ٦٥٠).

(٣) التُّبّان بالضم والتشديد: سراويلُ صغيرٌ مقدار شبر يستر العورة المغلظة فقط، يكون للملاحين. تهذيب اللغة (١٤/ ٢١٥) والصحاح (٥/ ٢٠٨٦).

(٤) المِنطقة: مَا تشدّ بِهِ المرأةُ ثيابها من وسَطها. مجمل اللغة لابن فارس (ص: ٨٧٢) والمحكم لابن سيده (٦/ ٢٨٥).

(٥) المهذب (٤/٥٢٩)، البيان (١٠/ ٥٩٣).

فصل

ويجوز ما اتخذ من قطن أو كتان أو حرير أو صوف أو شعر أو وبر، لأن الجميع يسمى كسوة، ويجوز الخام والمقصور والبياض والمصبوغ واللبيس الذي لم تذهب قوته، ويجوز أن يدفع إلى الرجال كسوة النساء وإلى النساء كسوة الرجال، لأن كل واحد من القبيلين يستعمل ما يستعمله القبيل الآخر[1].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٦٥)، المهذب (٥٢٨/٤)، البيان (١٠/ ٥٩٠)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٢٠).
وكلام المؤلف هنا خاص ببعض الملابس أنها تستعمل من كلا الجنسين لا أن جميع ملابس المرأة يستعملها الرجل أو أن جميع ملابس الرجل تستعملها المرأة، فلاشك أن لكل منهما ملابس يختص بها دون الآخر ولا ينبغي للآخر لبسها لأنه حينئذ من التشبه المنهي عنه، والله أعلم.

فصل

وإن كفر بالصيام عند عجزه عن الإعتاق والكسوة والإطعام صام ثلاثة أيام لقوله تعالى: **{فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ}**(١).

ويجوز أن يصومها متتابعاً ومفرقاً على أصح القولين.

والقول الثاني: يلزمه أن يصومها متتابعة(٢).

وبه قال أبو حنيفة(٣) وأحمد(٤)، واختاره المزني(٥).

لنا قوله تعالى: **{فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ}**(٦)، وإطلاقه يقتضي الأمرين، وإنما يحمل المطلق على المقيد إذا اتحد بقيده، وقد ورد به الشرع مختلفاً فشرط في كفارة القتل والظهار [وأوجب](٧) التفريق في كفارة التمتع وكفارة الأذى، ويجوز تفريقه فوجب إقرار المطلق(٨).

---

(١) سورة البقرة: آية (١٩٦).

(٢) قال الشافعي في الأم (٧ / ٦٦): كل من وجب عليه صوم ليس بمشروط في كتاب الله عز وجل أن يكون متتابعاً أجزأه أن يكون متفرقاً قياساً على قول الله عز وجل في قضاء رمضان {فعدة من أيام أخر} والعدة أن يأتى بعدد صوم لا ولاء. وانظر: مختصر المزني (٨/ ١٥٤)، المهذب (٥٢٩/٤).

(٣) الأصل للشيباني (٣/ ٢٢٨)، المبسوط للسرخسي (٣/ ٧٥)، تحفة الفقهاء (١/ ٣٤٢)، بدائع الصنائع (٢/ ٧٦).

(٤) مسائل ابن منصور لأحمد وإسحاق (٥/ ٢٤٥٢)[١٧٥٣]، مسائل ابن هانئ (٧٥/٢)، مختصر الخرقي (ص: ١٥٠) المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (٣/ ٦٤)، الهداية لأبي الخطاب (ص: ٤٧٣)، المغني لابن قدامة (٩/ ٥٥٥).

(٥) العبارة في مختصر المزني (٨/ ١٥٤): "قال –أي الشافعي-: وَمَنْ قَضَى مُتَفَرِّقًا أَجْزَأَهُ، وَمُتَتَابِعًا أَحَبُّ إِلَيَّ".

(٦) سورة البقرة: آية (١٩٦).

(٧) لعل المؤلف تجوّز في العبارة إذ الصحيح أن يقول: وأجاز. ولا محل للوجوب هنا.

(٨) مختصر المزني (٨/ ٤٠١)، نهاية المطلب (١٨/ ٣١٨).

فصل

وإن كان الحالف عبداً فكفارته الصيام، وليس له على قوله الجديد أن يكفر بالمال، ولو كان بإذن سيده، ولا يجوز أن يكفر سيده عنه(١).

وحكى القفال(٢) في التقريب(٣) أنه يجوز / أن يكفر بالعتق ويثبت له الولاء، وأنكر ذلك كافة الأصحاب، لأنه لا يملك المال على الجديد، وعلى القديم يملك ملكاً ضعيفاً لا يحتمل الزكاة فلا يحتمل الكفارات، وعلى القول القديم: يجوز بغير العتق(٤). [١٣٤/٣أ]

وقال أحمد: يجوز أن يعتق عنه سيده(٥).

لنا أن العتق لا ينفك عن الولاء، والعبد ليس من أهل الولاء، لأنه بعيد الولاية والميراث والعبد لا يرث ولا يلي بخلاف الكافر، فإنه يرث الكافر ويلي عليه.

---

(١) الأم للشافعي (٧/ ٧١)، المهذب (٥٢٩/٤)، البيان (١٠/ ٥٩٤).

(٢) هو القاسم بن محمد بن على الشاشي صاحب التقريب الإمام الجليل أحد أئمة الدنيا ولد الإمام الجليل القفال الكبير مشهور الفضل يشهد بذلك كتابه، وبه تخرج فقهاء خراسان وازدادت طريقة أهل العراق به حسناً، علق عن الحليمي أحد عشر جزءاً من الفقه. انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي (٣/ ٤٧٢).

(٣) التقريب من أجل كتب المذهب ذكره الإمام أبو بكر البيهقي فى رسالته إلى الشيخ أبي محمد الجويني بعد ما حث على حكاية ألفاظ الشافعي وألفاظ المزني وقال لم أر أحداً منهم يعنى المصنفين في نصوص الشافعي رضى الله عنه فيما حكاه أوثق من صاحب التقريب وهو فى النصف الأول من كتابه أكثر حكاية لألفاظ الشافعي منه في النصف الأخير قال وقد غفل في النصفين جميعاً مع اجتماع الكتب له أو أكثرها وذهاب بعضها فى عصرنا عن حكاية ألفاظ لابد لنا من معرفتها لئلا نجترئ على تخطئة المزني في بعض ما نخطئه فيه وهو عنه برئ ولنتخلص بها عن كثير عن تخريجات أصحابنا. والظاهر أن هذا الكتاب مفقود منذ زمن فقد قال السبكي: وقفت على نحو الثلث أو أكثر من أوائل كتاب التقريب. طبقات الشافعية الكبرى للسبكي (٣/ ٤٧٤).

(٤) البيان (١٠/ ٥٩٤)، وانظر: الأم للشافعي (٧ / ٦٧).

(٥) الهداية لأبي الخطاب (ص: ٥٠١) و(ص: ٥٦١)، الكافي لابن قدامة (٤/ ١٩٥)، المغني لابن قدامة (١٠/ ٤٣١).

وأما قوله صلى الله عليه وسلم: "**الولاء لحمة كلحمة النسب**"[1]، فإنما يعني به في حق من يثبت له الولاء أنه يصير كلحمة النسب، وإنما يثبت النسب بين العبد وولده، لأن سببه النكاح والعبد يملك النكاح، وسبب الولاء ملك اليمين، والعبد لا يملك ملك اليمين، ولأن النسب لا يقصد منه الميراث والولاية، بل له أحكام غيرهما يثبت لأجلها، والولاية لا يثبت فيه سوى الميراث والولاية، والعبد لا يملكها، فإن أراد أن يكفر بالصيام فإن كان حلف بإذن سيده وحنث بإذنه جاز له أن يصوم بغير إذنه.

وإن كان الزمان شديد الحر طويل النهار، لأنه لزمه بإذنه فجاز له أن يفرغ ذمته منه بغير إذنه وإن كان حلف بغير إذنه وحنث بغير إذنه لم يجز أن يصوم إلا بإذنه لأنه لزمه بغير إذنه، وفي أدائه إضرار بالسيد فلم يجز بغير إذنه.

ولو حلف بغير إذنه وحنث بإذنه جاز له أن يصوم بغير إذنه لأن الكفارة تلزمه بإذنه.

فأما إذا حلف بإذنه وحنث بغير إذنه فأصح الوجهين أنه لا يجوز له أن يصوم بغير إذنه، لأنه إذا لم يجز أن يصوم وما منعه من الحنث، فلأن لا يصوم وقد منعه من اليمين؛ أولى[2].

وقال أحمد: ليس للسيد منعه كما لا يمنعه في زمن الشتاء[3].

لنا أنه ألزم نفسه ما فيه إضرار بالسيد بغير إذنه فكان له منعه كما لو أحرم بالحج بغير إذنه ويفارق زمان الشتاء، لأنه لا ضرر فيه على السيد أما إذا كان الصوم في زمان الشتاء، وما قاربه من الزمان لم يفتقر إلى إذن السيد ولا يمكن السيد من منعه منه كما لو أراد أن يتطوع بالصيام فيه، أو الصلاة في غير وقت خدمة السيد، لأنه يكتسب الأجر من غير

---

(١) رواه الشافعي في مسنده (ص: ٣٣٨) من طريق محمد بن الحسن الشيباني، قال البيهقي في معرفة السنن والآثار (١٤/ ٤٠٩): "وقد رواه محمد بن الحسن في كتاب «الولاء»، عن أبي يوسف، عن عبيد الله بن عمر، عن عبد الله بن دينار، عن ابن عمر، عن النبي صلى الله عليه وسلم باللفظ الذي رواه الشافعي عنه". وصححه الألباني في إرواء الغليل (٦/ ١٠٩ح١٦٦٨).

(٢) مختصر المزني (٨/ ٤٠١)، المهذب (٤/٥٣٠)، الحاوي الكبير (١٥/ ٣٣٩)، نهاية المطلب (١٨/ ٣٢٨)، البيان (١٠/ ٥٩٥).

(٣) الهداية لأبي الخطاب (ص: ٥٦٠)، المغني لابن قدامة (٩/ ٥٥٦)، الإنصاف للمرداوي (١١/ ٤٦).

إضرار بسيده، وإليه أشار صلى الله عليه وسلم بقوله: "**الصوم في الشتاء الغنيمة الباردة**"(١).

وتخالف الزوجة حيث ملك منعها منه في كلا الزمانين، لأنها تمنعه حقه من الاستمتاع بها، فعلى هذا إن كانت أمة يحل له وطئها استوى حقها في طويل الزمان وقصيره وصيفه ومشتاه.

وحيث قلنا: إن للسيد منعه إذا دخل فيه بغير إذنه كان له أن يحلله منه، ولو لم يقبل / وأتم صومه أجزأه، لأنه صح صومه فسقط فرضه. [١٣٤/٣ب]

(١) رواه الترمذي أبواب الصوم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم باب ما جاء في الصوم في الشتاء (٣/ ١٥٣ح٧٩٧) وقال: "هذا حديث مرسل عامر بن مسعود لم يدرك النبي صلى الله عليه وسلم، وهو والد إبراهيم بن عامر القرشي الذي روى عنه شعبة، والثوري". وصححه الألباني في الصحيحة (٤/ ٥٥٤ح١٩٢٢).

فـرع

إذا كان بعضه حراً وبعضه رقيقاً، فإن لم يملك بنصيبه الحر مالاً فهو كالعبد القِن[1]، وقد مضى حكمه.

وإن ملك به مالاً لم يجْزه إلا الإطعام أو الكسوة، ولا يجزئه الإعتاق، لأنه لم تكمل الحرية له، فلا تثبت له أحكام الأحرار[2].

وقال المزني وغيره: لا يكفر إلا بالصيام[3].

لنا أنه يملك المال بنصفه الحر ملكاً تاماً، فهو كالحر فيه.

---

(١) العبدُ القِنُّ: هو الذي مُلك هو وأبواه. مأخوذ من القنية وهي الملك. الغريب المصنف لأبي عبيد (١/ ٤٠٣)، تهذيب اللغة (٨/ ٢٣٥).

(٢) الأم للشافعي (٧ / ٦٧)، المهذب (٤/ ٥٣٠)، الحاوي الكبير (١٥/ ٣٤١)، نهاية المطلب (٣/ ١٦٩)، البيان (١/ ٣٠٩).

(٣) المهذب (٤/ ٥٣٠)، الحاوي الكبير (١٥/ ٣٤١)، نهاية المطلب (٣/ ١٦٩).

فرع

إذا حلف وهو عبد ثم أعتق ثم حنث فحكمه في الكفارة حكم الأحرار لأن الوجوب والأداء في حال الحرية[1].

ولو حنث في الرق ثم أعتق فإن كان معسراً كفر بالصيام، لأن حين الوجوب والأداء سواء.

فأما إذا حصل له مال، فإن قلنا الاعتبار بحال الأداء أو بأغلظ الحالين كفر بالمال بإحدى الخلال الثلاث، ولا يجزئه الصوم، وإن قلنا الاعتبار بحال الوجوب كفر بالصيام، في حال الوجوب معسراً وإن أراد أن يكفر بالمال فالمذهب أن له أن يكفر بأي الخلال الثلاث شاء، وفيه طريق آخر أنه لا يكفر بالعتق قولاً واحداً[2].

وفي القول الآخر: يبنى على القولين في ملك العبد، والصحيح هو الأول[3].

وقد علله الشافعي فقال: "إذا أعتق وكفر بالمال أجزأه، لأنه إن كفر بالمال في حال الرق افتقر إلى إذن سيده، وفي حال العتق لا يفتقر"[4]، والله أعلم.

(١) المهذب (٤/٥٣٠)، الحاوي الكبير (١٥/ ٣٤١)، نهاية المطلب (٣/ ١٦٩).

(٢) الحاوي الكبير (١٥/ ٣٤١)، نهاية المطلب (٣/ ١٦٩).

(٣) الأم للشافعي (٧ / ٦٧).

(٤) الأم للشافعي (٧ / ٦٧).

كتاب العدة[1]

إذا طلق الرجل زوجته قبل الدخول والخلوة فلا عدة عليها لقوله تعالى: **{يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا}**[2].

ولأنها تراد لمعرفة براءة الرحم بعد تحقق شغله، وقد تيقنا براءة رحمها، وإن كان بعد ما دخل بها وجبت عليها العدة، لأنه لما أسقط العدة في الآية قبل الدخول دل على أنها تجب بعده، ولأنا تحققنا شغل رحمها فوجب معرفة براءة رحمها.

ولو طلقها بعد الخلوة وقبل الدخول لم تجب عليها العدة في أصح القولين.

والقول الثاني: تجب[3]، وبه قال أبو حنيفة[4].

وقيل: إنه قول قديم أن العدة تؤثر في ترجيح جانبها، ويكون القول قولها في دعوى الدخول[5]، وبه قال مالك[6].

لنا قوله تعالى: **{وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ}**[7]، ولأنها خلوة خلت عن الوطء فلم توجب المهر ولا العدة كالخلوة الفاسدة وسواء وطئها فيما دون الفرج أو لم يطأها لما قدمناه.

---

(١) عدة المرأة المطلقة والمتوفى زوجها: هي ما تعدُّه من أيام أقرائها، أو أيام حملها، أو أربعة أشهر وعشر ليال، من وفاة زوجها، أو طلاقه إياها. وعدتها أيضاً أيام إحدادها على الزوج وإمساكها عن الزينة، شهوراً كان أو أقراء، أو وضع حمل حملته من زوجها، وجمع عدتها عدد. وأصل ذلك كله من العد. تاج العروس (٨/ ٣٥٧).

(٢) سورة الأحزاب: آية (٤٩).

(٣) الحاوي الكبير (٩/ ٥٤٠) و(١١/ ٢١٧)، البيان (١١/ ٧).

(٤) المبسوط للسرخسي (٦/ ٥٠)، بدائع الصنائع (٢/ ٢٩١)، المحيط البرهاني (٣/ ٤٢٤-٤٢٥).

(٥) الأم للشافعي (٥ / ٢١٥)، المهذب (٥٣١/٤)، الحاوي الكبير (٩/ ٥٤٠) و(١١/ ٢١٧)، البيان (١١/ ٧).

(٦) التهذيب في اختصار المدونة (٢/ ٤٢٨)، النوادر والزيادات (٥/ ٢٨٦)، البيان والتحصيل (٥/ ١١٦)، الذخيرة للقرافي (٤/ ١٩٧)، القوانين الفقهية (ص: ١٥٦).

(٧) سورة البقرة: آية (٢٣٧).

فصل

إذا وجبت العدة على المطلقة لم تخل: إما أن تكون حرة أو أمة، فإن كانت حرة لم تخل: إما أن تكون حاملاً أو حائلاً من مطلقها، فإن كانت حاملاً اعتدت بوضع الحمل لقوله تعالى: **{وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ}**(١).

فإن كان حملها واحداً لم تنقض عدتها حتى ينفصل جميعه للآية، وإن كان اثنين أو أكثر لم تنقض إلا بوضع الجميع(٢).

وقال عكرمة(٣): إذا وضعت ولداً واحداً انقضت به عدتها قبل / وضع غيره(٤). [١٣٥/٣أ]

لنا أنها لم تضع إلا بعض حملها، فلم تنقض عدتها، لأن الله تعالى جعل أجلها وضع جميع حملها، وهذا بعضه بخلاف ما لو كان واحداً فإنه جميع الحمل.

وكذلك لو وضعت مضغة مخلقة انقضت بها عدتها لقوله تعالى: **{أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ}**(٥).

وهذا حمل هذه، وهكذا إن لم تكن مخلقة وشهد أربع من النساء من ذوات المعرفة والعدالة أنه خلق بشر وفيه صورة خفية، لأنه ثبت بالبينة أنه متصور.

---

(١) سورة الطلاق: آية (٤).

(٢) المهذب (٥٣٢/٤)، الحاوي الكبير (٦/ ٣٤٦).

(٣) هو عكرمة البربري أبو عبد الله المدني مولى ابن عباس، أصله من البربر كان لحصين بن أبي الحر العنبري فوهبه لابن عباس لما ولي البصرة لعلي، كان من أعلم الناس بالفقه والقرآن، قيل: كان يرى رأي الصفرية، وهو ثقة روى له الجماعة، مات سنة (١٠٧هـ). انظر: تقريب التهذيب ٦٨٥/١ وتهذيب التهذيب (٢٣٤/٧).

(٤) مصنف عبد الرزاق الصنعاني (٧/ ١٧ح١٢٠١٢)، الإشراف لابن المنذر (٥/ ٣٥٢)، مسائل حرب – النكاح إلى نهاية الكتاب (٢/ ٦٢٣)، التمهيد لابن عبد البر (١٥/ ٨١، ٨٢).

(٥) سورة الطلاق: آية (٤).

ولو لم تكن فيه صورة، لكن شهدن أنه خلق بشراً ولو بقي لتصور؛ انقضت به العدة، لما قدمناه من الدليل، وهو أصح الطريقين قولاً واحداً.

والطريق الآخر أنها على قولين[1]، وقد تقدمت.

---

(١) المهذب (٤/٥٣٢)، المجموع شرح المهذب (١٦/ ٤٠).

فصل

وأقل مدة الحمل ستة أشهر إجماعاً[1].

ومستنده ما روي أن امرأة ولدت على خلافة عثمان رضي الله عنه لستة أشهر فهم برجمها فقال له ابن عباس رضي الله عنه: لو خاصمتكم إلى كتاب الله لخصمتكم، قال الله سبحانه وتعالى: **{وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا}**[2]، وقال: **{وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ}**[3]. فبقي الحمل في ستة أشهر، ومعناه أن الولد لا يعيش إذا وضع لدون ستة أشهر[4].

وذكر القاسم[5] أن عمر بن عبد العزيز[6] حملته أمه ستة أشهر[7].

ولو وضعت لدون ستة أشهر من حين العقد والإمكان لم تعتد به واعتدت بالأقراء.

وأكثره أربع سنين[8].

وقال أبو حنيفة[9] والثوري[10]: أكثره سنتان، وهو رواية عن أحمد[11].

---

(١) اختلاف الأئمة العلماء لابن هبيرة (٢/ ٢٠٣)، البيان (١٠/ ٤١٨) و(١١/ ١١)، المعاني البديعة في معرفة اختلاف أهل الشريعة للحثيثي (٢/ ٣١٧).

(٢) سورة الأحقاف: آية (١٥).

(٣) سورة لقمان: آية (١٤).

(٤) الأم للشافعي (٥ / ٢١٢)، المهذب (٥٣٢/٤)، البيان (١١/ ١١).

(٥) تقدمت ترجمته ص١٨٣.

(٦) تقدمت ترجمته ص٤١.

(٧) لم أقف عليه. ولكن اجتمع العلماء على أن أقل مدة الحمل ستة أشهر. الهداية إلى بلوغ النهاية لمكي بن أبي طالب (٥/ ٣٦٨٠)، الاستذكار (٧/ ١٧٠)، اختلاف الأئمة العلماء (٢/ ٢٠٣).

(٨) الأم للشافعي (٥ / ٢١٥)، مختصر المزني (٨/ ٣٢٤)، الحاوي الكبير (١٠/ ١٤٦)، نهاية المطلب (١٥/ ١٥٩)، البيان (١١/ ١٣).

(٩) مختصر اختلاف العلماء (٢/ ٤٠٥)، شرح مشكل الآثار (٧/ ٢٩٠)، بدائع الصنائع (٣/ ٢١١)، الهداية للمرغيناني (٢/ ٢٨٢).

(١٠) مختصر اختلاف العلماء (٢/ ٤٠٥)، المعاني البديعة (٢/ ٣١٧).

(١١) مسائل ابن منصور لأحمد وإسحاق (٤/ ١٥٥٨، ١٧٥٠).

وروي ذلك عن عائشة[1] رضي الله عنها.

وقال أبو عبيد: لا حدّ لأكثره[2].

لنا الوجود الممكن فيه، وما روي عن مالك بن أنس رضي الله عنه قال: هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان[3] تحمل أربع سنين قبل أن تلد[4].

ومنه ما ذكره القتبي[5] في المعارف: أن هرم بن حيان[6] حملته أمه أربع سنين[7].

---

(١) سنن سعيد بن منصور (٢/ ٩٤ح٢٠٧٧)، تفسير الثعلبي (٥/ ٢٧٣)، الهداية إلى بلوغ النهاية (٥/ ٣٦٨١)، سنن الدارقطني (٤/ ٤٩٩ح٣٨٧٤، ٣٨٧٥)، السنن الكبرى للبيهقي (٧/ ٧٢٨ح١٥٥٥٢)، تفسير القرطبي (٩/ ٢٨٧)، مختصر خلافيات البيهقي (٤/ ٢٩٨)، المعاني البديعة (٢/ ٣١٧) عن عائشة رضي الله عنها قالت: «ما تزيد المرأة في الحمل على سنتين، ولا قدر ما يتحول ظل عود هذا المغزل».

(٢) تفسير الثعلبي (٥/ ٢٧٣)، المعاني البديعة (٢/ ٣١٧).

(٣) هو محمد بن عجلان القرشي المدني، أبو عبد الله القرشي المدني، ولد في خلافة عبد الملك بن مروان، مكث ابن عجلان في بطن أمه أكثر من ثلاث سنين، فشُق بطنها، فأُخرج منه وقد نبتت أسنانه. فكانت أمه تسمى حاملة الفيل، وهو فقيه عابد صدوق كبير الشأن، مات ابن عجلان سنة (١٤٨هـ). انظر: الطبقات الكبرى (٥/ ٤٣٠)، تاريخ ابن أبي خيثمة السفر الثالث (٢/ ٣١٩)، سير أعلام النبلاء (٦/ ٣١٧).

(٤) المدونة (٢/ ٢٥)، الهداية إلى بلوغ النهاية (٥/ ٣٦٨٢)، مسائل ابن منصور لأحمد وإسحاق (٤/ ١٥٥٨، ١٥٦٠)، النوادر والزيادات (٥/ ٢٦)، معرفة السنن والآثار (١١/ ٢٢٩ح١٥٣٥٦)، مختصر خلافيات البيهقي (٤/ ٢٩٨)، تفسير القرطبي (٩/ ٢٨٧)، الشافي في شرح مسند الشافعي (٥/ ٧٢)، تاريخ الإسلام (٩/ ١٧٧)، ميزان الاعتدال (٣/ ٦٤٦). ومن الغريب جرأة ابن حزم في قوله في المحلى بالآثار (١٠/ ١٣٣): "وكل هذه أخبار مكذوبة راجعة إلى من لا يصدق، ولا يعرف من هو؟ لا يجوز الحكم في دين الله تعالى بمثل هذا". قال مالك في تهذيب الأسماء واللغات (٣/ ١٤٣): "أراد مالك رحمه الله تعالى التعجب من إنكار هذا الأمر مشاهدة المحسوس".

(٥) هو العلامة الكبير، ذو الفنون، أبو محمد، عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري، وقيل: المروزي، الكاتب، صاحب التصانيف. نزل بغداد، وصنف وجمع، وبعد صيته، ثقة دين فاضل. من تصانيفه: غريب القرآن وغريب الحديث وكتاب المعارف ومشكل الحديث وغيرها. ولي قضاء الدينور، وكان رأساً في علم اللسان العربي، والأخبار وأيام الناس، من كبار العلماء المشهورين، عنده فنون جمة، وعلوم مهمة، مات سنة (٢٧٦هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (٢٩٧/١٣) وشذرات الذهب (١٦٩/٢).

(٦) هو هرم بن حيان العبدي البصري ويقال: الأزدي، البصري، من صغار الصحابة وأحد العابدين، ولي بعض الحروب في أيام عمر، وعثمان ببلاد فارس، وكان ثقة، له فضل وعبادة، وقيل: سمي هرماً لأنه بقي حملاً سنتين حتى طلعت أسنانه، مات حوالي سنة ثمانين. انظر: الاستيعاب (٤/ ١٥٣٧)، سير أعلام النبلاء (٤/ ٤٨).

(٧) المعارف لابن قتيبة (١/ ٥٩٥). وانظر: تفسير الثعلبي (٥/ ٢٧٣)، الهداية إلى بلوغ النهاية (٥/ ٣٦٨١)، تفسير القرطبي (٩/ ٢٨٨).

وكذلك منظور بن زبان[1] وضعته أمه لأربع سنين.

وكذلك محمد بن عبد الله بن حسن[2].

وصفة[3] بن حسين بن علي، وإبراهيم بن نجيح العقيلي[4].

وإذا وجد ذلك في الأعيان كان في العامة أكثر.

وما كان من الوضع لخمس سنين وسبع سنين فذلك نادراً، وإنما يعول فيه على التكرار والكثرة، ولم يثبت ما روي عن عائشة رضي الله عنها، وجميلة بنت سعد مجهولة[5] فلا يعتد بروايتها.

فإن وضعت لأكثر من أربع سنين من حين الطلاق البائن أو من آخر جزء من عدة الرجعية؛ لم تعتد به[6].

---

(١) هو منظور بن زبّان بن سيّار بن عمرو بن جابر بن عقيل بن هلال بن سمي بن مازن بن فزارة، كان منظور سيّد قومه، وهو مخضرم، وأحد من طال حمل أمه به، فولدته بعد أربع سنين، فسمي منظوراً لطول ما انتظروه، وهو الَّذِي تزوج امرأة أبيه، فأنفذ إليه النَّبِيّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خال البراء ليقتله، وهو جد الْحَسَن بْن الْحَسَن بْن عَليّ بْن أَبِي طالب لأمه، أمه خولة بنت منظور، وقيل تزوّج امرأة أبيه مليكة بنت خارجة، ففرّق بينهما عمر، عاش إلى خلافة عثمان، والله أعلم. انظر: أسد الغابة (٥/ ٢٦٠)، الإصابة (٦/ ١٧٥).

(٢) رواه الأصفهاني في مقاتل الطالبيين (ص: ٢٠٩).

وهو محمد بن عبد الله بن حسن بن حسن بن علي بن أبي طالب الهاشمي أبو عبد الله المدني، خرج بالمدينة على المنصور فبعث إليه عيسى بن موسى فقتله، يقال إن أمه حملت به أربع سنين ذكره بن سعد في الطبقة الخامسة وقال كان قليل الحديث وكان يلزم البادية ويحب الخلوة، غلب محمد على المدينة ليومين بقيا من جمادى الآخرة سنة ٤٥ وقتل في نصف رمضان وله ٥٣ سنة. انظر: البداية والنهاية (١٠/ ١٠١)، تهذيب التهذيب (٩/ ٢٥٢).

(٣) هذا رسم الكلمة في المخطوط ولم أفهم المقصود ولم أستطع معرفته من الرجوع لمصادر الأنساب والتاريخ والتراجم والرجال، وفوق الاسم في المخطوط علامة، فالله أعلم.

(٤) البيان (١١/ ١٣)، المغني لابن قدامة (٨/ ١٢١)، بداية المجتهد (٢ / ٣٧٢)، ووقع في الأسماء المتقدمة أخطاء كثيرة في هذه المراجع، وفي بعضها: إبراهيم بن أبي نجيح، ولم أعرفه كذلك.

(٥) المحلى بالآثار (١٠/ ١٣٣)، ميزان الاعتدال (٤/ ٦٠٥)، البدر المنير لابن الملقن (٨/ ٢٢٧).

(٦) المهذب (٥٣٢/٤)، البيان (١١/ ١٢).

إذا ادعت انقضاء عدتها بوضع الحمل قبل قولها إذا مضى بعد الوطء أو إمكانه ثمانون يوماً، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**إن خلق أحدكم يجمع في بطن أمه / فيكون** [١٣٥/٣ب] **نطفة أربعين يوماً، ثم يكون علقة أربعين يوماً، ثم يكون مضغة أربعين يوماً**"[١].

ولا تنقضي العدة بما دون المضغة، ولا يوجد قبل هذه المدة[٢].

---

(١) المسند للشاشي (٢/ ١٤٢ح٦٨٢)، معجم ابن الأعرابي (٢/ ٥٠٢ح٩٧٦)، شرح السنة للبغوي (١/ ١٢٨ح٧١) وسنده ضعيف، وأصل الحديث في الصحيحين دون قوله: "نطفة أربعين يوماً"، رواه البخاري كتاب التوحيد باب قوله تعالى: {ولقد سبقت كلمتنا لعبادنا المرسلين} (٩/ ١٣٥ح٧٤٥٤) ومسلم كتاب القدر باب كيفية خلق الآدمي في بطن أمه وكتابة رزقه وأجله وعمله وشقاوته وسعادته (٤/ ٢٠٣٦ح٢٦٤٣).

(٢) المهذب (٥٣٢/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ١٩٧)، نهاية المطلب (١٦/ ٥٩٤).

فصل

إذا قال لها إذا ولدت فأنت طالق، فإذا ولدت ومضى عليها بعد الولادة سبعة وأربعون يوماً ولحظة فأخبرت بانقضاء عدتها فيها قبلنا قولها[1]، لأنها يحتمل أن تَلِد فترى الدم ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم تحيض يوماً ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم تحيض يوماً ثم تطهر خمسة عشر يوماً، ثم ترى الدم لحظة.

ولو طلقها وولدت واتفقا على وقت الولادة واختلفا في وقت الطلاق فالقول قول الزوج[2]، لأن الطلاق قوله، وهو أعرف بوقته، فقبل قوله فيه كما يقبل قوله في أصله.

ولو اتفقا على وقت الطلاق واختلفا في وقت الولادة فالقول قولها فيه، لأنها أمينة الشرع على ما في رحمها، وهي أعلم بوقت ولادتها، وإن جهلا وقت ولادتها والطلاق ثم تداعيا السبق فالقول قول الزوج[3]، لأن الأصل بقاء الرجعة ولو جهلا السبق كان للزوج الرجعة، لأن الأصل بقاؤها والورع أن لا يراجعها لاحتمال انقضاء العدة.

ولو ادعى أحدهما السبق وقال الآخر: لا أعلم السابق، قال له الحاكم: هذا ليس بجواب، فإما أن تجيب جواباً صحيحاً، أو نجعلك ناكلاً، وحلف الآخر وحكمنا له بما ادعاه، وإن استفتى أفتيناه بأن الأصل وجوب العدة وبقاء الرجعة[4].

---

(١) المهذب (٥٣٢/٤)، البيان (١١/ ١١١).

(٢) نهاية المطلب (١٥/ ١٨١)، البيان (١١/ ١١١).

(٣) المهذب (٥٣٢/٤)، نهاية المطلب (١٥/ ١٨١)، البيان (١١/ ١١٢).

(٤) الأم للشافعي (٥ / ٢١٠)، المهذب (٥٣٢/٤)، نهاية المطلب (١٥/ ١٨١)، البيان (١١/ ١١٢).

فرع

إذا قال لها: إذا ولدت فأنت طالق، فولدت وأخبرت بانقضاء عدتها في سبعة وأربعين يوماً ولحظة قبل خبرها.

لأنه ممكن بأن ترى دماً على الولادة، وتطهر خمسة عشر يوماً ثم تحيض يوماً وتطهر خمسة عشر يوماً ثم تحيض يوماً، ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم ترى الدم لحظة[1].

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢١٠)، نهاية المطلب (١٥/ ١٥١)، البيان (١/ ٤٠٧).

فصل

وإن كانت حائلاً، فإن كانت ممن تحيض؛ اعتدت بثلاثة أقراء[١]، وهي حقيقة في الأطهار، لأن القرء مأخوذ من الجمع، ومنه قريت الماء إذا جمعته في الحوض، وهو مجاز في الحيض لما بينهما من الاتصال.

وقيل: هو حقيقة فيهما.

وقيل: هو اسم للوقت.

وقيل: القرء والعدة عند العرب سواء[٢].

والمراد بها في الشرع الأطهار[٣].

وقال أبو حنيفة: المراد بها الحيض[٤]، وبه قال الثوري[٥].

وهو منقول عن جماعة من الصحابة[٦].

لنا قوله تعالى: **{فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ}**[٧]، أي لوقت عدتهن.

والطلاق المأمور به في حالة الطهر.

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٠٩)، المهذب (٥٣٣/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ٢٤٣)، نهاية المطلب (١٤/ ٥٢)، البيان (١١/ ١٤).

(٢) غريب الحديث للخطابي (١/ ٦٩٧)، الصحاح للجوهري (١/ ٦٤-٦٦)، مجمل اللغة لابن فارس (ص: ٧٥٠)، طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية (ص: ٥٢).

(٣) الأم للشافعي (٥ / ٢٠٩)، مختصر المزني (٨/ ٣٢٢)، الحاوي الكبير (١١/ ١٦٣)، نهاية المطلب (١٥/ ٢٩٨)، الوسيط للغزالي (٦/ ١١٧)، البيان (١١/ ١٦).

(٤) النتف في الفتاوى للسغدي (١/ ١٣٢)، المبسوط للسرخسي (٣/ ١٥٣)، الاختيار لتعليل المختار (٣/ ١٧٤).

(٥) تفسير البغوي (١/ ٢٩٨)، زاد المسير لابن الجوزي (١/ ١٩٩)، الإعلام بفوائد عمدة الأحكام (٨/ ٣٤٣).

(٦) تفسير البغوي (١/ ٢٩٨)، زاد المسير (١/ ١٩٩)، الإعلام بفوائد عمدة الأحكام (٨/ ٣٤٣).

(٧) سورة الطلاق: آية (١).

يدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم لابن عمر رضي الله عنهما حين طلق زوجته: "**مُرِ ابْنَك فلْيُراجعها ثم يمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر، ثم تحيض ثم تطهر فإن شاء طلق وإن شاء أمسك، فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء**"[١]، فدل أنها الأطهار.

وحديث عائشة رضي الله عنها رواه مظاهر بن أسلم / وهو منكر، والحديث غير ثابت عند أئمة النقل[٢]. [١٣٦/٣أ]

فعلى هذا إن كان الطلاق في الحيض كان أول الأقراء الطهر الذي بعده.

وإن كان الطلاق في حال الطهر نظرت، فإن بقيت بعد وقوع الطلاق ولو لحظة ثم حاضت احتسب بتلك اللحظة قرءاً لأن الطلاق إنما أمر به في الطهر دون الحيض حتى لا يفضي إلى تطويل العدة، فلو لم يحسب بقية الطهر قرءاً كان الطلاق في الطهر أضر بها، والعدة أطول عليها، وسواء جامعها في ذلك الطهر أو لم يجامعها فيه[٣].

وقال أبو عبيد: إن كان قد جامعها في ذلك الطهر لم يحتسب بقيته قرءاً كالحيض[٤].

لنا أنه طهر يعقب الطلاق فاحتسب ببقيته كما لو لم يجامعها فيه، وإن لم يبق من الطهر بعد فراغه من حروف الإيقاع إلا قدر زمان الوقوع، أو قال لها: أنت طالق في آخر جزء من أجزاء طهرك، والطلاق محرم، ويكون أول الأقراء الطهر الذي بعد الحيض على أصح الوجهين، لأن العدة إنما تكون بعد وقوع الطلاق، فأما زمان الوقوع فاحتسب أنه يؤدي إلى تقديم زمان العدة على الوقوع، وذلك لا يجوز[٥].

---

(١) رواه البخاري كتاب الطلاق باب قول الله تعالى: {يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة} (٧/ ٤١ح٥٢٥١) ومسلم كتاب الطلاق باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها، وأنه لو خالف وقع الطلاق، ويؤمر برجعتها (٢/ ١٠٩٣ح١٤٧١).

(٢) يعني حديث عائشة مرفوعاً: "طلاق العبد اثنتان فلا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره"، رواه الدارقطني (٢٤٢/٢ح٤٤١) وعنه البيهقي (٣٦٩/٧-٣٧٠, ٤٢٦)، وضعفه الألباني في إرواء الغليل (٧/ ١٤٨ح٢٠٦٦).

(٣) الأم للشافعي (٥ / ٢١٠) الحاوي الكبير (١١/ ١٧٤)، نهاية المطلب (١٥/ ١٤٧).

(٤) الحاوي الكبير (١١/ ١٧٤)، المعاني البديعة (٢/ ٣١٩).

(٥) الحاوي الكبير (١١/ ١٧٥)، نهاية المطلب (١٥/ ١٤٨).

وإن قال: أنت طالق في آخر جزء من أجزاء حيضتك فالطلاق مباح على أصح الوجهين.
فلو قالت: انقضت حروف الطلاق وقد بقي من الطهر بقية، وقال الزوج: لم يبق؛ فالقول قولها مقبول في وقت الحيض، لأن وقوعه في وقت الطهر وهذا الطهر أول عدتها.
وأما آخر العدة فهو أن ترى الدم بعد الطهر الثالث بلحظة، وإن جاء لعادة أو يوماً أو جاء لغير عادة على أصح الطريقين قولاً واحداً.
والطريق الثاني: أنها على قولين: أحدهما تكتفي بلحظة على الحالين، والثاني: لابد من اليوم على الحالين[1].
لنا أن الظاهر من دم المعتادة أنه حيض، ولهذا تؤمر عند رؤيته بلزوم أحكام الحيض.
فإذا لم يكن عن عادة احتمل أن يكون دم فساد، ولذلك تؤمر بالإمساك إلى حين اليقين، وهذه اللحظة واليوم ليستا من العدة على أصح الوجهين، فلو راجعها فيها لم تصح الرجعة، ولو تزوجت صح النكاح، لأنا لو جعلناهما من العدة زادت العدة على ثلاثة أقراء، وذلك لا يجوز، ولا يشترط لانقضاء العدة أن تغتسل بعد الحيضة الثالثة[2].
وقال أبو حنيفة: إن انقطعت لدون أكثر الحيض لم تنقض حتى تغتسل أو يخرج عليها وقت فريضة[3].
وقال أحمد على رواية: إن القرء هو الحيض، ولابد من الاغتسال، ولو انقطع لأكثره[4].
لنا أن الحيضة قد كملت بدليل وجوب الغسل والصلاة فحلت للأزواج كما لو اغتسلت بخلاف ما إذا لم ينقطع.

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢١٠)، المهذب (٥٣٥/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ١٧٥)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٣٣).
(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢١٠)، المهذب (٥٣٦/٤)، البيان (١/ ٣٣٨).
(٣) المبسوط للسرخسي (٢/ ١٦)، بداية المبتدي للمرغيناني (ص: ٩)، المحيط البرهاني (١/ ٢١٧).
(٤) مختصر الخرقي (ص: ١٧)، الهداية لأبي الخطاب (ص: ٦٩)، المغني لابن قدامة (١/ ٢٣٨)، الإنصاف للمرداوي (١/ ٣٦٠).

وأقل ما يمكن أن تعتد به الحرة بالأقراء اثنان وثلاثون يوماً / ولحظتان، وذلك بأن يطلقها [١٣٦/٣ب] وقد بقي من الطهر لحظة فتحسب قرءاً ثم تحيض يوماً ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم تحيض يوماً ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم ترى الدم لحظة لعادتها، فإذا ادعت انقضاء العدة لمثل هذه المدة قبل قولها، وإن كذبها فعليها اليمين(١).

وقال أبو حنيفة: لا يقبل في أقل من ستين يوماً(٢).

وقال صاحباه: لا يقبل في أقل من تسعة وثلاثين يوماً(٣).

لنا أنه زمان يمكن صدقها فيه فهو كالستين.

وللاصطخري وجه أنه إن كان لها عادة لم يقبل حتى تمضي ثلاثة أقراء بقدر عادتها(٤).

لنا أن العادة قد تتغير ولو أجيزت في دون المدة التي قدرناها لم يقبل، لأنه غير ممكن، فإن مضى قدر زمان الإمكان انقضت عدتها أصرت على الخبر الأول أو اعترفت بالغلط فيه.

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢١٢)، المهذب (٥٣٥/٤)، البيان (١١/ ١٩).

(٢) المبسوط للسرخسي (٣/ ٢١٧)، تحفة الفقهاء (٢/ ٢٥٣)، العناية للبابرتي (٤/ ١٨٦).

(٣) المبسوط للسرخسي (٣/ ٢١٧)، تحفة الفقهاء (٢/ ٢٥٣)، العناية للبابرتي (٤/ ١٨٦).

(٤) الحاوي الكبير (١١/ ١٧٨)، البيان (١١/ ٢٩).

فصل

وإن كانت من ذوات الأقراء فارتفع حيضها فإن كان تباعده عادة لها اعتدت به، وإن طالت عدتها سنين اتباعاً لعادتها، وإن تباعد لغير عادة نظرت، فإن كان ذلك لعارض معروف كمرض أو رضاع أو نفاس؛ انتظرت زوال العارض وعود الدم لتعتد به، لما روى الشافعي رضي الله عنه بإسناده أن حبّان بن منقذ[1] طلق زوجته طلقة واحدة وكان لها منه ابنة ترضعها فتباعد حيضها، ومرض حبان فقيل له: إنك إن مت ورثتك زوجتك فمضى إلى عثمان، وعنده زيد وعلي رضي الله عنهم فسألهم عن ذلك، فقال عثمان لعلي وزيد: ما تريان في ذلك؟ قالا: لا نرى أنها إن ماتت ورثها وإن مات ورثته، لأنها ليست من القواعد اللاتي يئسن من الحيض، ولا من الأبكار اللاتي لم يبلغن المحيض، فرجع حبان إلى أهله وانتزع البنت منها، فعاد إليها المحيض فحاضت حيضتين، ومات حبان قبل انقضاء الثالثة فورّثها عثمان رضي الله عنه[2].

فأما إن تباعد حيضها لغير عارض انتظر حتى تبلغ سن اليأس (على أصح القولين، ثم تعتد عدة الآيسة) [3].

الثاني تمكث حتى تعلم براءة رحمها ثم تعتد عدة الآيسة[4]، وبه قال مالك[5] وأحمد[6].

---

(١) هو حبان بن منقذ الأنصاري، كان رجلاً ضعيفًا، وكان النبي صلى الله عليه وسلم جعل له الخيار، وقال له إذا بايعت فقل لا خلابة. أتت عليه ثلاثون ومائة سنة. معرفة الصحابة لابن منده (ص: ٤٢٨).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢١٢). قال ابن الملقن في البدر المنير (٨/ ٢٢٢): "وهذا الأثر صحيح". وصححه ابن حجر في التلخيص الحبير (٣/ ٤٩٩).

(٣) مكرر في الأصل.

(٤) الأم للشافعي (٥ / ٢١٢)، مختصر المزني (٨/ ٣٢٣)، المهذب (٤/٥٣٦)، الحاوي الكبير (١١/ ١٨٧)، نهاية المطلب (١٥/ ١٥٨)، البيان (١١/ ٢٢).

(٥) المدونة (٢/ ٣٦٥)، النوادر والزيادات (٥/ ١١).

(٦) مسائل ابن منصور لأحمد وإسحاق (٤/ ١٧٠١)[١٠٧٧]، المغني لابن قدامة (٨/ ٩٧).

لنا أنها مطلقة ترجو عود الدم إليها فلم تعتد بالشهور كما لو تباعد لعارض.

ومن قال بالقول الأول ففي عدد ما يدل على البراءة قولان:

أحدهما تسعة أشهر.

والثاني: أربع سنين[1].

وإذا فرعنا على القول المختار انتظرت حتى تبلغ سن عشيرتها على ظاهر المذهب، لأن الظاهر أن طبعها كطبعهن ثم تعتد بعدة ثلاثة أشهر، لأنها عدة الآيسة[2].

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢١٢)، المهذب (٤/٥٣٦)، الحاوي الكبير (١١/ ١٨٨)، نهاية المطلب (١٥/ ١٦٤)، البيان (١١/ ٢٣).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢١٢)، الحاوي الكبير (١١/ ١٨٨)، البيان (١١/ ٢٣).

فصل

وإن كانت عدتها بالشهور كالصغيرة والآيسة اعتدت بثلاثة أشهر لقوله تعالى: **{وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ}**(١).

فإن كان الطلاق في أول الهلال اعتدت بثلاثة أشهر هلالية، لأنها المعتبرة في الشرع، قال الله سبحانه وتعالى: **{يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ / لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ}**(٢). [١٣٧/٣أ]

وإن كان الطلاق في أثناء الشهر اعتدت ببقية الشهر ثم اعتدت شهرين بالأهلة، ثم تنظر عدد ما اعتدت به من الشهر الأول وتضيف إليه من الشهر الرابع ما تتم به ثلاثين يوماً(٣).

وقال ابن بنت الشافعي(٤): الشهرين كلها بالعدد(٥).

وقال أبو حنيفة: لا تتم الشهر الثالث ثلاثين يوماً، بل بقية عدة أيام الشهر الأول ناقصاً كان أو تاماً(٦).

---

(١) سورة الطلاق: آية (٤).

(٢) سورة البقرة: آية (١٨٩).

(٣) الأم للشافعي (٥ / ٢١٤)، مختصر المزني (٨/ ٣٢٣)، المهذب (٥٣٧/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ١٩٣)، نهاية المطلب (١٥/ ١٧٣).

(٤) هو أحمد بن محمد بن عبد الله بن محمد بن عثمان بن شافع بن السائب، يكنى أبا محمد ويقال: أبو عبد الرحمن، يُعرف في كتب فقهاء الشافعية بابن بنت الإمام الشافعي، وهي زينب، توفي سنة (٢٩٥)هـ. انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات(٢٩٢/٢)، طبقات الشافعية الكبرى(١٨٦/٢). طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة (٧٥/١).

(٥) الحاوي الكبير (١١/ ١٩٤)، حلية العلماء (١/ ٢٢٨)، نهاية المطلب (١٥/ ١٧٤)، البيان (١١/ ٢٨).

(٦) في العناية شرح الهداية (٩/ ٩٦) والبحر الرائق (٤/ ١٤٢): "واعتبار الشهور في العدة بالأيام دون الأهلة بالإجماع".

وحكى أصحابنا عن مالك[1] والأوزاعي[2]: أنه لا يعتبر بالساعات وإنما يعتبر من أول الليل أو أول النهار.

فإن كان طلقها بالنهار اعتبرت من أول الليل، وإن كان طلقها بالليل اعتبر من أول النهار.

لنا أن اسم الشهور يقع على الهلال، ويقع على الثلاثين يوماً، ولهذا إذا غمَّ الهلال حسب الشهر ثلاثين يوماً، فإذا أمكن اعتبار الهلال اعتبر، وإذا تعذر رجع إلى إكمال العدد، واعتبار الساعات ممكن، فلا وجه لإسقاط ما بقي من اليوم والليلة بعد الطلاق[3].

---

(١) النوادر والزيادات (٤/ ١٣١)، البيان والتحصيل (٥/ ٣٥٧)، مناهج التحصيل للرجراجي (٧/ ٣٩٧).

(٢) المعاني البديعة (٢/ ٣١٩).

(٣) الأم للشافعي (٥ / ٢١٤)، الحاوي الكبير (١١/ ١٩٤)، البيان (١١/ ٢٨).

فصل

وإن كانت لا تحيض ولكنها في سن تحيض فيه النساء اعتدت بالشهور أيضاً لقوله تعالى: **{وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ}**[1]، وهذه لم تحيض، ولأنها لو بلغت سنًّاً لا تحيض فيه النساء، وهي لا تحيض تعتد بالشهور[2].

ولو ولدت ولداً ولم تر حيضاً قبله ولا نفاساً بعده فهي من ذوات الأقراء على أصح الوجهين، لأنه لا يمكن أن تكون من ذوات الأحمال، ولا تكون من ذوات الأقراء، لأن الحمل إنما يتغذى بدم الحيض، لأنه لم يظهر لعارض فيظهر طهوره ويعتد بالأقراء إذا شرعت الصغيرة في العدة بالشهور ثم حاضت لزمها الانتقال إلى الأقراء، لأن الشهور تدل على الأقراء فإذا قدرت على الأصل سقط حكم البدل، ولأن الله تعالى جعل الاعتداد بالشهور للائي لم يحضن.

وهذه قد حاضت فانتقلت إلى الأقراء ولا يحتسب ما مضى من الأشهر قرءاً على أصح الوجهين كما لو اعتدت بقرأين ثم يئست لم تحتسب بالقرأين شهراً[3].

وعليه يدل ظاهر النص، لأن القرء هو الطهر بين الحيضتين، وهذا طهر لم يتقدمه حيض.

ولو انقضت عدتها بالشهور ثم حاضت لم يلزمها الاستئناف، لأنه يسقط فائدة العدة بالشهور.

ولو شرعت في العدة بالأقراء ثم ظهر بها حمل سقط حكمها بوجود ما هو أدل على البراءة منها ولو قضت عدتها بالأقراء ثم ظهر بها حمل لزمها أن تعتد به[4]، لأنه كان موجوداً عند وجوب العدة، وإنما خفي عليها معرفته، وإذا ادعت انقضاء العدة بالشهور وأنكر الزوج فالقول قوله مع يمينه، لأنه اختلاف في وقت الطلاق[5].

---

(١) سورة الطلاق: آية (٤).

(٢) باتفاق العلماء، كما في نهاية المطلب (١٥/ ١٥٨).

(٣) المهذب (٥٣٨/٤)، البيان (١١/ ٢٩).

(٤) الأم للشافعي (٥ / ٢١٤)، المهذب (٥٣٨/٤-٥٣٩)، الحاوي الكبير (١١/ ١٩٥)، البيان (١١/ ٢٩).

(٥) الأم للشافعي (٥ / ٢١٤)، المهذب (٥٣٩/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ١٩٥)، البيان (١١/ ٢٩).

فصل

فإن كانت المطلقة أمة فإن كانت حاملاً فعدتها بوضع الحمل كالحرة في جميع / ما ذكرناه، [١٣٧/٣ب] وإن كانت من ذوات الأقراء اعتدت بقرأين[١].

وقال داود: لا تعتد إلا بثلاثة أقراء[٢].

لنا ما روي أن عمر رضي الله عنه قال: يطلق العبد تطليقتين، وتعتد الأمة بقرأين[٣].

وكان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينكره أحد، فنزل إجماعاً، ولأن العدة تكمل بالوطء في النكاح فكمل بالوطء في الحرية، وعموم قوله تعالى: **{وَالْمُطَلَّقَاتُ}**[٤]، يختص بما ذكرناه.

وإن كانت من ذوات الشهور اعتدت بشهر ونصف على أصح الأقوال الثلاثة.

والقول الثاني: بشهرين.

والثالث: بثلاثة أشهر[٥].

والقول الثاني والثالث روايتان عن أحمد توافق القولين[٦].

لنا أن الرق اقتضى التنصيف في أحكامها إلا أن الأقراء لم تقبل التبعيض فجعلت قرأين، والشهور تقبل التبعيض، فجعلت شهراً ونصفاً، ولهذا قال عمر: "لو استطعت أن أجعل عدة الأمة قرءاً ونصفاً لفعلت"[٧].

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢١٧)، المهذب (٥٤٠/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ٣٥٤)، نهاية المطلب (٨/ ٥٧١)، البيان (١١/ ٣٠).

(٢) المحلى بالآثار (١٠/ ١١٥-١٢٣)[٢٠٠٤].

(٣) رواه البيهقي في السنن الكبرى (٤٢٥/٧)، قال ابن حجر في التلخيص الحبير (٣/ ٤٩٩): سنده متصل صحيح إليه.

(٤) سورة البقرة: آية (٢٢٨).

(٥) الأم للشافعي (٥ / ٢١٦)، المهذب (٥٤٠/٤)، البيان (١١/ ٣٢).

(٦) مسائل عبد الله ابن أحمد لأبيه (ص: ٣٧٠، ٣٧٦، ٣٧٩، ٣٨٠)، المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (٢/ ٢١٦)، الكافي في فقه الإمام أحمد (٣/ ١٩٧)، المغني لابن قدامة (٨/ ١٠٦).

(٧) رواه الشافعي في الأم (٥ / ٢١٧).

ولو اجتمع لها العتق والطلاق نظرت، فإن اعتقت ثم طلقها؛ اعتدت بثلاثة أقراء، لأن الطلاق ورد عليها وهي حرة فكانت كالحرة الأصلية، وإن اعتدت بقرأين ثم أعتقت؛ لم يلزمها زيادة عليها، لأنها أعتقت بعد انقضاء عدتها[1].

لنا أنه لو اعتدت بالشهور ثم حاضت، أو بالأقراء ثم يئست، وإن أعتقت في أثناء العدة؛ أتمت عدة حرة على أصح الأقوال الثلاثة.

والثاني: تتم عدة أمة.

وبه قال مالك[2].

والثالث: إن كان الطلاق رجعياً أتمت عدة الحرة، وإن كانت بائناً أتمت عدة أمة[3]، وبه قال أبو حنيفة[4] وأحمد[5].

لنا أن الاعتبار بما له الانتهاء.

ولهذا لو شرعت في الاعتداد بالشهور ثم حاضت انتقلت إلى الأقراء لتعتد بأكمل العدتين، كذلك هاهنا.

ويخالف الاستبراء، لأن الحرية لو قارنت سبب وجوبه لم تكمل، ولهذا إذا أعتقت الأمة المستولدة بموت سيدها؛ استبرأت استبراء الإماء[6].

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢١٧)، المهذب (٥٤١/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ٣٣٥).

(٢) جامع الأمهات (ص: ٣٠٨).

(٣) قال الشافعي في الأم (٥ / ٢١٧): وإن أعتقت قبل مضي العدة بساعة أو أقل أكملت عدة حرة لأن العتق وقع وهي في معاني الأزواج في عامة أمرها. وانظر: التنبيه (ص: ٢٠٠)، نهاية المطلب (١٢/ ٣٣١)، البيان (١١/ ٣٢).

(٤) المحيط البرهاني (٣/ ٤٦٨)، الجوهرة النيرة (٢/ ٥٧)، البناية شرح الهداية (٥/ ٦٠٣)، تبيين الحقائق (٣/ ٢٩).

(٥) مسائل ابن منصور لأحمد وإسحاق (٤/ ١٦٩٩)[١٠٧٥]، المغني لابن قدامة (٧/ ١٩٧).

(٦) الأم (٥ / ٢١٨)، الحاوي الكبير (١١/ ٣٣٣)، البيان (١١/ ١٢٨).

فصل

إذا وطئت امرأة بشبهة وجبت عليها العدة للواطئ، لأنه كالوطء في النكاح في إثبات النسب، فكان مثله في إيجاب العدة[1].

ولا يجب على المزْنِيّ بها عدة للزاني، لأنه لا يلحقه نسب ولده، فلم يجب عليها له العدة[2].

فصل

ومن مات عنها زوجها وجبت عليها العدة للوفاة صغيرة كانت أو كبيرة، دخل بها أو لم يدخل إجماعاً، مستنده قوله تعالى: **{وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا}**[3].

فعمت الآية الأزواج كلهن، ولم يوجد لها مخصصاً بخلاف قوله تعالى: **{وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ}**[4].

فإن عمومها مخصوص بقوله تعالى: **{يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ}**[5].

---

(١) المهذب (٤/٥٤٢)، الحاوي الكبير (١٠/ ٣١٦)، نهاية المطلب (١٥/ ١٨٥)، البيان (١١/ ١٠١).

(٢) المهذب (٤/٥٤٢)، الحاوي الكبير (٦/ ٦٥) و(١٠/ ٣١٦)، نهاية المطلب (١٥/ ١٨٥)، البيان (٩/ ٢٧٠) و(١١/ ١٠١).

(٣) سورة البقرة: آية (٢٣٤).

(٤) سورة البقرة: آية (٢٢٨).

(٥) سورة الأحزاب: آية (٤٩).

ولا يمكن قياساً على المطلقة، لأن المطلق حيٌ / يمكنه تكذيبها ونفي ولدها باللعان، [١٣٨/٣أ] وذلك مستحيل من الميت، ولأن عدة الوفاة وجبت قضاء لحق الميت وحزناً على ما فات من نعمة الزوجية، ولذلك وجب فيها الإحداد، وعدة الطلاق القصد منها معرفة براءة الرحم(١).

فإن قيل: هلّا أوجبتم عدة الوفاة حولاً بقوله متاعاً إلى الحول وجعلتموها ناسخة لآية الشهور، قلنا: آية الحول منسوخة(٢).

قال ابن عباس رضي الله عنه: نسخ المتاع بآية المواريث ونسخ الحول بأربعة أشهر وعشراً(٣).

والاعتبار بالتقديم والتأخير في التنزيل لا في التلاوة وآية الشهور متأخرة التنزيل، فهي مثل قوله: **{سَيَقُولُ السُّفَهَاءُ مِنَ النَّاسِ مَا وَلَّاهُمْ عَنْ قِبْلَتِهِمُ الَّتِي كَانُوا عَلَيْهَا}**(٤).

هي مقدمة في التلاوة لكنها ناسخة لقوله تعالى: **{قَدْ نَرَى تَقَلُّبَ وَجْهِكَ فِي السَّمَاءِ}**(٥).

وقيل في تقديم الناسخة فائدة، وهي أن يعتقد حكم المنسوخة قبل العلم بنسخها، ووجه التعارض أن كل واحدة من الاثنتين مثبتة لكل العدة، فكانت ناسخة لبعض الحول.

إذا ثبت هذا، فإن كانت حائلاً اعتدت بأربعة أشهر وعشرة أيام(٦).

وقال الأوزاعي: تعتد بأربعة أشهر وتسعة أيام وعشر ليال(٧).

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢١٦)، المهذب (٥٤٣/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ١٦٦)، البيان (١١/ ٩).

(٢) الحاوي الكبير (١١/ ٢٣٤).

(٣) تفسير ابن أبي حاتم (٢/ ٤٥١ح٢٣٩٠)، تفسير ابن كثير (١/ ٦٥٨).

(٤) سورة البقرة: آية (١٤٢).

(٥) سورة البقرة: آية (١٤٤).

(٦) الأم للشافعي (٥ / ٢١٦)، الحاوي الكبير (١١/ ٢٣٤)، نهاية المطلب (١٥/ ٢٠٥)، البيان (١١/ ٣٤).

(٧) البيان (١١/ ٣٦)، تبيين الحقائق (٣/ ٢٨).

لنا أن العرف تغلّب صفة التأنيث في العدد خاصة فيقولون: سرنا عشراً، ويريدون به الليالي والأيام، ولأن ما صار إليه يقتضي نقلها من تحريم العدة إلى إباحة النكاح بالشك، وذلك لا يجوز ولا يعتبر أن تحيض فيها.

وقال مالك: إن لم يكن حيضها يتأخر ولم تحض فيها لم تنقض عدتها حتى تحيض فتزول ريبتها[١].

لنا قوله تعالى: **{أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا}**[٢]، ولم يشترط الحيض ولا نسلم أن تأخره يحدث ريبة، فإن ارتابت استبرأت نفسها، وإن كانت أمة اعتدت بشهرين وخمسة أيام، لأنا أقمنا الدليل أنها على النصف من الحرة في عدة الطلاق فكذلك في عدة الوفاة.

فإن كان موته في أول جزء من شهر في بعض يوم حسب ما بقي من ذلك الشهر واليوم واعتدت بعده بثلاثة أشهر هلالية، فإذا دخل الخامس أتمت منه ثلاثين يوماً إلى مثل الوقت الذي مات فيه، ثم عشرة أيام منه بعد تتمة الرابع بالعدد، فقد يحصل لها أربعة أشهر هلالية، فإن مات في أثناء شهر يكون قد بقي من شهر الموت عشرة أيام سواء، فتعتد بها بأربعة أشهر هلالية إلا أنها تحتاج أن تكمل عدد الشهر الأول مثل الأيام، فلابد أن يكون منها شهر بالعدد.

وإن كانت حاملاً بولد لا يلحق الميت، كزوجة الطفل إذا مات وهي حامل لم تعتدَّ عنه بالحمل[٣]، خلافاً لأبي حنيفة[٤].

لنا أنه حمل لا يلحق بالميت فلم تنقض عدته بوضعه كالمطلقة من البالغ إذا أتت بولد لا يمكن أن يكون منه، ولأن الله تعالى جعل عدة الوفاة بينة وإنما / ورد النص في الحامل من [١٣٨/٣ب] الزوج فبقيا في غيره على الأصل، فإن كان حملها لاحقاً بواطئ اعتدت به عنه لمدة الحمل عن الشهور.

---

(١) المدونة (٢/ ١٨)، النوادر والزيادات (٥/ ٢٨).

(٢) سورة البقرة: (٢٣٤).

(٣) البيان (١١/ ٣٨).

(٤) تحفة الفقهاء (٢/ ٢٤٤)، بدائع الصنائع (٣/ ١٩٧).

وإن طلق زوجته طلاقاً رجعياً ثم مات عنها وهي في العدة اعتدت عدة الوفاة، لأنها زوجة عند وفاته.

ولو تزوجها زواجاً فاسداً ثم مات عنها لم يلزمها عدة الوفاة إذ لا زوجية بينهما، فإن لم يكن دخل بها فلا عدة عليها، وإن كان دخل بها فعليها عدة بالأقراء لمعرفة براءة الرحم.

وإن كانت حاملاً بولد تلحق الميت بنسبه ثم وضعته انقضت عدتها بوضعه سواء تقدم الوضع على مضي الأشهر أو تأخر(1).

وروي عن أمير المؤمنين علي عليه السلام وابن عباس أيضاً رضي الله عنه أنها تعتد بأقصى الأجلين(2).

لنا ما روت أم سلمة رضي الله عنها أن سبيعة بنت الحارث الأسلمية(3) وضعت لنصف شهر من وفاة زوجها فتصنعت للأزواج فقال لها أبو السنابل بن بعكك: تصنعت للأزواج فقالت: نعم، قال: لا إنما هي أربعة أشهر وعشراً فأخبرت النبي صلى الله عليه وسلم فقال: "**كذب أبو السنابل، حللت فانكحي من شئت**"(4).

وأما قوله تعالى: **{يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا}**(5)، وقوله: **{وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ}**(6).

فهما محمولتان على حالين مختلفين، فآية الشهور لغير الحامل، وآية الوضع للحامل بدليل الذي قدمناه، ولا يعتبر في حلّها أن تطهر من النفاس.

---

(1) الأم للشافعي (٧ / ٣٠)، البيان (١١/ ٣٨).

(2) صحيح البخاري (٦/ ١٥٥ح٤٩٠٩) وصحيح مسلم (٢/ ١١٢٢ح١٤٨٥).

(3) هي سبيعة بنت الحارث الأسلمية كانت امرأة سعد بن خولة فتوفي عنها بمكة في حجة الوداع وهي حامل، فوضعت بعد وفاة زوجها بليال، قيل: شهر، وقيل: خمس وعشرون، وقيل: أقل من ذلك. فلما ولدت بعد وفاة زوجها انقضت عدّتها. روى عنها فقهاء المدينة وفقهاء الكوفة، والقصة مطولة بألفاظ مختلفة. انظر: أسد الغابة (٧/ ١٣٨)، الإصابة (٨/ ١٧١).

(4) رواه النسائي (٦/ ١٩١ح٣٥٠٩) وصححه الألباني في سلسلة الأحاديث الصحيحة (٧/ ٨٠٩ح٣٢٧٤).

(5) سورة البقرة: آية (٢٣٤).

(6) سورة الطلاق: آية (٤).

وقال حماد بن أبي سليمان وإسحاق: لا تنقضي عدة الحامل حتى تطهر من نفاسها[1].

لنا قوله تعالى: **{وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ}**[2].

فعلق الحكم بالوضع دون الطهر، وكما نقول في المعتدة بالأقراء: لا يشترط طهرها من الحيض.

إذا طلق إحدى زوجتيه بعينها ثلاثاً ثم أشكلت عليه، ثم مات قبل البيان نظرت، فإن لم يكن دخل بهما؛ اعتدت كل واحدة أربعة أشهر وعشراً، لأن المطلقة لا يلزمها عدة الطلاق قبل الدخول، ويجوز أن تكون كل واحدة منهما الزوجة فتعتد عدة الوفاة لتسقط الفرض بيقين، وإن كان قد دخل بهما، فإن كانتا حاملتين اعتدتا بوضع الحمل، لأن عدة الطلاق والوفاة بوضع الحمل سواء، وإن كانتا حائلتين وهما من ذوات الأقراء اعتدت كل واحدة أربعة أشهر وعشراً، أو ثلاثة أقراء يعتبر أقصى الأجلين ليسقط ما عليها بيقين.

وإن كانتا من ذوات الشهور اعتدت كل واحدة أربعة أشهر وعشراً، لأن عدة الطلاق بالشهور تدخل في عدة الوفاة، واعتبار الشهور من حين الوفاة، لأنها بالوفاة تجب، واعتبار الأقراء من حين الطلاق لأنها بالطلاق تجب.

وإن اختلفت صفتهما في العدة فإن حكم كل واحدة حالة الانفراد وحكمهما حالة الاشتراك، وقد بيناه، فأما إذا كان قد طلق واحدة منهما لا بعينها، / ومات قبل التعيين، [١٣٩/٣أ] فالحكم واحد إلا في شيء واحد وهو أنا متى أمرناها اعتدت بالأشهر أو بالأقراء، فإن ابتداء الأشهر من حين الموت لما بيناه.

وأما الأقراء فإن قلنا: إن العدة تجب من حين طلق فابتدأها من حين الموت، لأن بالموت فات التعيين[3].

---

(١) المعاني البديعة (٢/ ٣٢١)، الإعلام بفوائد عمدة الأحكام (٨/ ٣٨٥).

(٢) سورة الطلاق: آية (٤).

(٣) الحاوي الكبير (١١/ ٢٤٢-٢٤٣)، نهاية المطلب (١٥/ ٢٠٨-٢١٠).

فصل

إذا فقدت المرأة زوجها وانقطع عنها خبره ولم تنقطع عنها نفقته؛ فليس لها أن تفسخ النكاح لسبب الفقد، وتصبر حتى تتيقن موته على أصح القولين.

والقول الثاني: أن لها أن تفسخ النكاح[١]، وروي ذلك عن عمر[٢] رضي الله عنه، وبه قال مالك[٣] وأحمد[٤] وإسحاق[٥]، إلا أنها تتربص أربع سنين، وتعتد عدة الوفاة.

وأول المدة من حين يأمرها الحاكم على أظهر الوجهين.

والثاني من حين الفقد[٦].

وتفتقر إلى الحكم بعد انقضاء المدة بالفرقة على أصح الوجهين.

والثاني: تحصل بانقضائها[٧].

لنا أنها مختلف فيها فافتقرت إلى الحكم، ولما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "**امرأة المفقود امرأته حتى يأتيها يقين موته أو طلاقه**"[٨].

---

(١) الأم للشافعي (٧ / ٢٣٦)، المهذب (٥٤٦/٤)، جواهر العقود (٢/ ١٥١).

(٢) سنن سعيد بن منصور (١/ ٤٤٩ح١٧٥٢-١٧٥٥) ومصنف ابن أبي شيبة (٣/ ٥٢١ح١٦٧١٧) والسنن الكبرى للبيهقي (٧/ ٧٢٩ح١٥٥٥٨) ومعرفة السنن والآثار (١١/ ٢٣٤ح١٥٣٧٤) وصححه الشافعي كما في معرفة السنن.

(٣) المدونة (٢/ ٣٠)، البيان والتحصيل (٤/ ٤٣٩).

(٤) المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (٢/ ٢٢٣)، المغني لابن قدامة (٨/ ١٣٠).

(٥) المغني لابن قدامة (٨/ ١٣٠)، المهذب (٥٤٦/٤).

(٦) الحاوي الكبير (١١/ ٣١٨)، روضة الطالبين (٨/ ٤٠١).

(٧) الأم للشافعي (٥ / ٢٣٩)، المهذب (٥٤٧/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ٣١٨)، نهاية المطلب (١٢/ ٤٨٤).

(٨) لم أقف عليه مرفوعاً بهذا اللفظ، إنما روي من طرق كثيرة عن علي رضي الله عنه من قوله. انظر: مصنف عبد الرزاق الصنعاني (٧/ ٩٠ح١٢٣٣٠) والسنن الكبرى للبيهقي (٧/ ٧٣١ح١٥٥٦٣) والسنن الصغير للبيهقي (٣/ ١٦٩ح٢٨٣١). وإليه نسبه الإمام الشافعي وعنه رواه بسنده كما في شرح السنة للبغوي (٩/ ٣١٤) ومعرفة السنن والآثار للبيهقي (١١/ ٣٧٩). وصحح ابن عبد البر هذا الأثر في الاستذكار (٦/ ١٣٣).

نعم روي مرفوعاً بلفظ: «امْرَأَةُ الْمَفْقُودِ امْرَأَتُهُ حَتَّى يَأْتِيَهَا الْخَبَرُ، أو: البيان». رواه الدارقطني (٤/ ٤٨٣ح٣٨٤٩) والبيهقي (٧/ ٧٣١ح١٥٥٦٥) وهو واهٍ بمرة، رواته متروكون ومجاهيل. انظر: علل الحديث لابن أبي حاتم (٤٣١/١)

ولأنا لا نحكم بموته في قسمة تركته، فلا نحكم بموته في فراق زوجته.

وما نقل عن عمر رضي الله عنه وعن علي كرم الله وجهه فلا يكون حجة[١]، فعلى هذا هي باقية على نكاحه، فإن طلقها أو آلى منها، أو تظاهر أو قذفها لزمه ما يلزم الزوج الحاضر بناء على القول المختار، وأنها على زوجيّته، هذا إذا كان قبل حكم الحاكم بالفسخ، وكذلك بعد حكمه على أصح القولين، وحكم الحاكم لا ينفذ، لأنه مخالف للقياس الجلي، وهو أنه حي في أمواله فلا يكون ميتاً في حكم زوجيّته[٢].

وكذا لو قلنا: إن الحاكم يفسخه؛ ينفذ في الظاهر دون الباطن، هذا أصح القولين، لأن عمر رضي الله عنه رد زوجته عليه لما عاد.

وإن قلنا ينفذ ظاهراً وباطناً لم ينفذ شيء من هذه التصرفات.

ومتى عاد المفقود سلمت إليه زوجته لفعل عمر رضي الله عنه وهو مقتضى القول المختار، وأنها باقية على نكاحه[٣].

وكذا إذا قلنا يجوز الفسخ إلا أنه لا ينفذ في الباطن سواء تزوجت بعده أو لم تتزوج، وقيل إن تزوجت بغيره لم ترد إليه، وإن لم تتزوج ردت إليه، لأنه لم يحصل مقصود الفسخ، ولم يتعلق بها حق لغيره، والصحيح أنها على القولين على ما قدمناه[٤].

وإذا حكم الحاكم بالفرقة بين المفقود وزوجته لم ينفذ حكمه لما ذكرته، وإذا تزوجت فنكاحها باطل لما قدمته.

وبيان الوهم والإيهام لابن القطان (٣/ ١٢٦) ونصب الراية (٣/ ٤٧٣) والبدر المنير (٨/ ٢١٧) والتلخيص الحبير (٣/ ٤٩٧) والسلسلة الضعيفة (٦/ ٤٨٤ح٢٩٣١).

(١) الأم للشافعي (٧ / ٢٣٦)، المهذب (٥٤٦/٤).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢٤٠)، المهذب (٥٤٧/٤)، نهاية المطلب (١٥/ ٤٦٦).

(٣) الأم للشافعي (٥ / ٢٤٠)، المهذب (٥٤٦/٤).

(٤) الأم للشافعي (٥ / ٢٤٠)، المهذب (٥٤٦/٤)، روضة الطالبين (٨/ ٤٠٢).

وكذا لو بان المفقود كان قد مات قبل الحكم بالفرقة فانقضت / عدتها منه لم يجز لها أن [١٣٩/٣ب] تتزوج قبل العلم بذلك على أصح الوجهين المبنيين على القولين في الذي باع مال موروثه قبل أن يعلم بموته ثم بان أنه كان قد مات قبل بيعه(١).

ولو عاد الزوج الأول بعد ما نكحت ثانياً فإن كان قد دخل بها فرق بينهما، فإذا قضت عدتها من الثاني حل للأول وطئها(٢).

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٤٠)، المهذب (٥٤٦/٤).

(٢) الأم للشافعي (٧ / ٢٣٦)، المهذب (٥٤٧/٤)، نهاية المطلب (١٥/ ٢٩١)، البيان (١١/ ٤٤).

فصل

ولو انقطعت نفقة المفقود عنها فصبرت عليه وجبت نفقتها في ذمته، لأنها مسلمة نفسها، وإنما التفريط من جهته، ولو رفعت أمرها إلى الحاكم وطلبت الفرقة فضرب لها مدة أربع سنين فالنفقة على المفقود، لأنها محبوسة عليه بحكم النكاح.

وكذا إذا انقضت مدة التربص وحكم بالفرقة، لأنها باقية على زوجيته.

وكذا إذا انقضت العدة، فإذا تزوجت سقطت نفقتها، لأنها صارت كالناشزة، فإن لم يدخل بها الثاني وحضر الأول سلمت إليه، ونفقتها بعد التسليم عليه، وإن دخل بها فلا نفقة لها على الثاني، لأنها ليست معتدة عن نكاح ولا على الأول، لأنها منعت نفسها بعدته[1]، والله أعلم.

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٤٠) مختصر المزني (٨/ ٣٣٠)، الحاوي الكبير (١١/ ٣٢٢)، البيان (١١/ ٢٤١).

باب مقام المعتدة

والمكان الذي تعتد فيه المعتدة ضربان: بائن ورجعية.

فإن كانت رجعية فسكناها حيث يختار الزوج من المواضع التي تصلح لسكنى مثلها، لأنها باقية على الزوجية وإباحتها مردود إليه.

وإن كانت بائناً نظرت، فإن كانت في بيت يملك الزوج سكناها بملك أو إجارة أو إعارة وهو يصلح لسكنى مثلها؛ لزمها أن تعتد فيه لقوله تعالى: **{أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ}**(١)، فأوجب سكناها في الموضع الذي كان يسكنه الزوج(٢).

وروي عن ابن عباس وجابر: أنه لا سكنى لها(٣)، وبه قال أحمد وإسحاق(٤).

لنا الآية التي ذكرناها وهي عامة، وأما حدّيث فاطمة بنت قيس(٥) رضي الله عنها(٦) كانت تتباذى على أحمائها فنقلها إلى بيت أم كلثوم.

---

(١) سورة الطلاق: آية (٦).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢٣٥)، المهذب (٥٤٨/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ٢٥٤)، نهاية المطلب (١٥/ ٢١٣-٢١٤)، البيان (١١/ ٧٣-٧٤).

(٣) المعلم بفوائد مسلم للمازري (٢/ ٢٠٣)، شرح مسند الشافعي للرافعي (٣/ ٣٦٢) الشافي لابن الأثير (٥/ ٧٩)، تهذيب السنن (٣/ ١٩٠ – ١٩١).

(٤) مسائل ابن منصور لأحمد وإسحاق (٤/ ١٥٩٠، ١٦٩٨)[٩٦٢، ١٠٧٤]، الهداية لأبي الخطاب (ص: ٤٨٧)، المغني لابن قدامة (٨/ ٢٣٢)، الإنصاف للمرداوي (٩/ ٣٦٨).

(٥) هي فاطمة بنت قيس الفهرية، إحدى المهاجرات، وأخت الضحاك. كانت تحت أبي عمرو بن حفص بن المغيرة المخزومي، فطلقها، فخطبها معاوية بن أبي سفيان، وأبو جهم. فنصحها رسول الله صلى الله عليه وسلم وأشار عليها بأسامة بن زيد، فتزوجت به. وهي التي روت حديث السكنى والنفقة للمطلقة بتة، وهي التي روت قصة الجساسة، وفي بيتها اجتمع أصحاب الشورى لما قتل عمر بن الخطاب رضي الله عنهم توفيت في خلافة معاوية. وحديثها في الدواوين كلها. انظر: أسد الغابة (٧/ ٢٢٤)، سير أعلام النبلاء (٢/ ٣١٩).

(٦) رواه صحيح مسلم كتاب الطلاق باب المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها (٢/ ١١١٧ح١٤٨٠).

والمسلمة والذمية في ذلك سواء تستحق الذمية من السكنى ما تستحقه المسلمة، لأنها في حقوق النكاح كالمسلمة، ولأن الغرض بسكنى المعتدة حراسة النسب، وذلك موجود فيهما.

وأما الأمة فلسيدها أن يستخدمها في نهار العدة، فإن فعل فلا سكنى لها، فإن اختار الزوج أن يسكنها ليلاً ليحصن ماءه فعلى السيد إرسالها، فإن اتفقا على نقلها من البيت الذي كان يسكنه من غير عذر لم يجز لقوله تعالى: **{لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ}**(١).

ولأن هذه السكنى يتعلق بها حق الله عزوجل لأجل العدة، فلم يجُزْ نقلها، بخلاف سكنى الزوجية، فإنها لحقّها، وإن كان المسكن يضيق عنها انتقل الزوج وترك المسكن عليها، لأن سكناها يختص بالموضع الذي / طلقها فيه وسكناه لا يختص به. [٣/١٤٠أ]

وإن اتسع الموضع لهما وأراد أن يسكن فيه نظرت، فإن كان في الدار موضع منفرد يصلح لسكنى مثلها كالحرة، أو علو الدار أو سفلها، وسد بين السفل والعلو، أو علق باباً بينهما فسكنت فيه، وسكن الزوج في باقيه جاز، لأنه بمنزلة الدارين، وإن لم يكن بينهما باب مغلق(٢).

فإن كان لها موضع يسير فيه ومعها محرم لها أو امرأة ثقة يتحفظ بينهما كره، لأنه لا يؤمن أن يراها ولم يحرم لوجود من يؤمن معه الفساد، وإن لم يكن معها أحد حرم لقوله صلى الله عليه وسلم: "**لا يخلون أحدكم بامرأة ليست له بمحرم، فإن ثالثهما الشيطان**"(٣).

وذكر في الشامل(٤) أن كون المَحْرَم معها أو الثّقةِ استحبابٌ.

---

(١) سورة الطلاق: آية (١).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢٣٥)، المهذب (٥٤٨/٤)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٦٢).

(٣) رواه البخاري كتاب الجهاد والسير باب من اكتتب في جيش فخرجت امرأته حاجة، أو كان له عذر، هل يؤذن له (٤/ ٥٩ح٣٠٠٦) ومسلم كتاب الحج باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره (٢/ ٩٧٨ح١٣٤١).

(٤) الشامل، مخطوط ج٥، ل٣٤٢.

قال الشيخ الإمام: وفي هذا نظر، لأن ترك المستحب لا يكون محرَّماً، وقد حكمنا أنه يحرم عليه أن لا يكون معها محرم.

وهل يشترط أن يكون بالغاً؟ حكى فيه وجهين، وأظهرهما أنه يشترط، لأن الصبي مخدوع لا يقع الحفظ به[1].

وإنما نعني بقولنا: يصلح لسكنى مثلها حالة الطلاق ولا اعتبار بما كانت تسكنه حالة النكاح، لأنها قد ترضى بدون حقها أو يرضى الزوج ببذل زيادة على ما تستحقه ولا يلزمها ذلك بعد الفرقة.

فإن كان مسكنها بعد الطلاق دون مسكن مثلها، فإن رضيت به أقرت فيه، وإن لم ترض به نقلها إلى أقرب موضع إلى مسكنها مما يصلح لمثلها، وإن أراد أن يضيف إليه ما يعتبر به مسكن مثلها كان له ذلك[2].

---

(١) المهذب (٤/٥٤٨)، البيان (١١/ ٧٣).

(٢) المهذب (٤/٥٤٨)، البيان (١١/ ٧٤).

فصل

وإن أراد الزوج بيع الدار التي تعتد فيها نظرت، فإن كانت مدة العدة غير معلومة كالعدة بالحمل أو بالأقراء؛ فالبيع باطل، لأن المدة مجهولة فيصير كمن باع داراً واستثنى سكناها مدة مجهولة.

وكذلك إن كانت مدة العدة معلومة كالعدة بالشهور على أصح الطريقين قولاً واحداً.

والطريق الثاني: أنها على قولين، كبيع الدار المستأجرة[1].

لنا أن منافع المستأجرة للمستأجر، ولهذا إذا مات انتقلت إلى وارثه، والمنافع في مدة العدة لا تملكها المطلقة، ولهذا لو ماتت عادت إلى المطلق فيصير كمن باع داراً واستثنى منفعتها لنفسه، ويحقق هذا أنه يجوز أن يسكنها في دار استعارها فلا يملك منفعتها عليه، لأنه لا يملكها، وإنما استثنى منفعة داره على ملكه.

وإن حجر على الزوج بعد الطلاق لديون عليه لم يجز بيع المسكن حتى تنقضي العدة، لأن سكناها مستحق عليه فهو كالدين، ومتعلقه بعين المسكن فوجب تقديمها على الغرماء، كالمرتهن في العين المرهونة، أما إذا حجر عليه ثم طلقها فإنها تضارب الغرماء بحقها، لأنه حق مالي فشاركت به الغرماء كالدين[2].

فإن بيعت الدار استؤجر لها بحقها / مسكن فيها، لأن حقها وإن بنيت بعد الحجر إلا أنه [٣/١٤٠ب] يستند إلى سبب سابق وهو الوطء في النكاح، ولأن حقها وجب بغير اختيارها كما لو أتلف المفلس مالاً على إنسان.

فأما ما بقي من أجرة سكنى مثلها فإنه يبقى في ذمته إلى حين ميسورة فأما قدر ما يضرب به فإن كانت من ذوات الشهور ضربت بأجرة ثلاثة أشهر، لأنها مدة عدتها

---

(١) المهذب (٤/٥٤٩)، الحاوي الكبير (١١/ ٢٥٢)، نهاية المطلب (١٥/ ٢٢٠).

(٢) المهذب (٤/٥٤٩)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٦٣).

وإن كانت من ذوات الأقراء نظرت فإن كان لها عادة فيما تنقضي به العدة ضربت لها بأجرة مثل تلك المدة، ويسكن به في الموضع الذي كانت فيه إن أمكن وإلا ففي أقرب المواضع إليه ليكون أقرب إلى موضع الوجوب كما ينقل الزكاة إلى الصنف في أقرب البلاد إلى موضع وجوب الزكاة(١).

فإن انقضت عدتها في دون ذلك ردت الفاضل إلى الغرماء بالزيادة.

وإن كانت بالحمل فأقامت بينة على وقت الوضع رجعت عليهم بالزيادة على أصح الوجوه الثلاثة.

والثاني: لا يرجع على الحالين.

والثالث: يرجع على الحالين(٢).

لنا أنها تتهم فيما يوجبه من الزيادة في مدة الأقراء لأنها لا تعرف إلا من جهتها وفي الحمل لا يلحقها تهمة لقيام البينة بوقت الوضع.

فإن لم يكن لها عادة فيما تنقضي به عدتها ضربت بأجرة أقل مدة تنقضي بها العدة في وضع الحمل، وفي الأقراء وهو اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان في الأقراء وستة أشهر في وضع الحمل، لأن ذلك مما يتحقق به استحقاقها له مع السلامة، وهي الأصل.

فإن زادت العدة على ذلك فعلى ما ذكرناه إذا زادت على مدة العادة.

فإن طلقت وهي في مسكن لها لزمها أن تعتد فيه، لأنه مسكن وجبت العدة فيه، فهو كمسكن الزوج، وترجع بأجرة مدة العدة عليه، لأنها مستحقة عليه(٣).

---

(١) المهذب (٤/٥٤٩)، البيان (١١/ ٥٧).

(٢) المهذب (٤/٥٥٠)، البيان (١١/ ٥٧).

(٣) المهذب (٤/٥٥٠)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٦٣).

فصل

إذا مات الزوج وهي في العدة قدمت على الورثة في السكنى، لأنها وجبت لها في حال الحياة، فلم تسقط بالموت، كما لو أجره داره ثم مات[١].

فإن أراد الورثة بيع الدار؛ فعلى ما تقدم إذا أراد الغرماء بيعها.

وإن أرادوا قسمتها على وجه تستضر به من التضييق والهدم والبناء؛ منعوا من ذلك دفعاً للضرر عنها.

وإن أرادوا التمييز بالتعليم والتخطيط من غير نقض ولا بناء؛ جاز، بناء على القول الصحيح أن القسمة تميز الحقين[٢].

---

(١) المهذب (٤/ ٥٥٠)، البيان (١١/ ٦١).

(٢) المهذب (٤/ ٥٥٠-٥٥١)، البيان (١١/ ٦١).

فصل

ومن توفي عنها زوجها وجب لها السكنى على أصح القولين.

والثاني: لا يجب[1].

وهو مروي عن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب كرم الله وجهه، وابن عباس وعائشة[2].

وبه قال أبو حنيفة[3] واختاره المزني[4].

لنا ما روي / أن فريعة بنت مالك[5] جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم تستأذنه [٣/١٤١أ] لترجع إلى أهلها في بني خدرة فإن زوجها خرج في طلب أعبد له أبقوا فلما كان بطرف القدوم لحقهم فقتلوه وإنه لم يترك لي مسكناً (يملكه)[6] ولا نفقة، فقال صلى الله عليه وسلم: "**امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله**"[7].

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٢٣)، المهذب (٤/٥٥٠)، البيان (١١/ ٥٩).

(٢) البيان (١١/ ٥٩).

(٣) المبسوط للسرخسي (٦/ ٣٣)، بدائع الصنائع (٣/ ٢٠٨)، المحيط البرهاني (٣/ ٤٦٦).

(٤) مختصر المزني (٨/ ٣٢٧)، البيان (١١/ ٥٩).

(٥) هي الفريعة بنت مالك بن سنان، وهي أخت أبي سعيد الخدريّ، ويقال لها: الفارعة أيضاً، أسلمت مع النبي صلى الله عليه وسلم وشهدت بيعة الرضوان. انظر: الطبقات الكبرى (٨/ ٢٧٢)، أسد الغابة (٧/ ٢٢٩)، الإصابة (٨/ ٢٨٠).

(٦) في الأصل: بمكة. والتصويب من كتب التخريج.

(٧) رواه أبو داود كتاب الطلاق باب في المتوفى عنها تنتقل (٢/ ٢٩١ح٢٣٠٠) والترمذي أبواب الطلاق واللعان عن رسول الله صلى الله عليه وسلم باب ما جاء أين تعتد المتوفى عنها زوجها؟ (٣/ ٥٠٠ح١٢٠٤) والنسائي كتاب الطلاق مقام المتوفى عنها زوجها في بيتها حتى تحل (٦/ ١٩٩ح٣٥٢٨) وابن ماجه كتاب الطلاق باب أين تعتد المتوفى عنها زوجها (١/ ٦٥٤ح٢٠٣١). قال الترمذي: "هذا حديث حسن صحيح والعمل على هذا الحديث عند أكثر أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم: لم يروا للمعتدة أن تنتقل من بيت زوجها حتى تنقضي عدتها، وهو قول سفيان الثوري، والشافعي، وأحمد، وإسحاق وقال بعض أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم: للمرأة أن تعتد حيث شاءت، وإن لم تعتد في بيت زوجها والقول الأول أصح". وصححه الألباني في إرواء الغليل (٧/ ٢٠٦ح٢١٣١).

والسكنى يتعلق به حق الله تعالى فافترقا وتفارق الموطوءة بشبهة، فإن عدتها لا يستند إلى سبب فوجب السكنى.

فإن كانت في مسكن الزوج لزمها أن تعتد فيه للخبر، وإن لم يكن له مسكن وجبت أجرة سكناها في تركته مقدمة على الوصية والميراث، لأن حكمها حكم الديون الواجبة لاستنادها إلى سببٍ قبل الموت، فإن زاحمها الغرماء ضاربتهم بقدر حقها على ما تقدم ذكره، فإن لم يكن له تركة فعلى السلطان أن يسكنها من بيت المال لما في العدة من حق الله تعالى، فإن لم يفعل الإمام أو لم يكن في بيت المال ما يسكنها به فإن بذل عصبة الميت مسكنها؛ لزمها أن تعتد فيه، لما لهم في حفظ نسب قريبهم من الحظ[1].

---

(١) المهذب (٤/٥٥١)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٦٨).

فصل

وإن أمر امرأته بالانتقال إلى دار أخرى ثم طلقها أو مات عنها نظرت، فإن كان بعد ما انتقلت إلى الدار اعتدت فيها، لأنها صارت مسكنها، وإن كان قبل الانتقال اعتدت في الأولة، لأنها مسكنها وقت الطلاق وليس للزوج أن ينقلها في العدة، ولا تنتقل إلا بأمر الأول، بل يسقط اعتباره، والاعتبار بانتقالها ببدنها دون قماشها وخدمها، فلو نقلت قماشها وهي بعد في الأولة اعتدت في الأولة.

ولو انتقلت إلى الثانية ثم رجعت لنقل القماش ثم طلقها اعتدت في الثانية لما قدمته، كما قلنا في الحنث في اليمين وحاضري المسجد الحرام بخلاف الزكاة، فإن الاعتبار فيها ببلد المال، لأن الحق يتعلق بالمال، وها هنا بالبدل.

وإن كان بعد خروجها من الأولة وقبل وصولها إلى الثانية اعتدت في الثانية على أصح الوجهين.

والثاني: تتخير بينهما[1].

لنا أنها مأمورة بالسكنى في الثانية منهية عنها في الأولة.

ولو أمرها بالسفر فخرجت من البيت بنية السفر ثم وجبت العدة قبل أن تفارق البنيان؛ لزمها أن تعود إلى المنزل فتعتد فيه على أصح الوجهين.

والثاني: أنها بالخيار بين أن تعود أو تمضي في سفرها[2].

لنا أنها لم تتلبس بعد بالسفر، ولهذا لا تترخص بشيء من رخصه.

وإن وجبت العدة وقد فارقت البنيان فإن كان سفر نقلة لزمها أن تمضي في سفرها وتقضي عدتها حيث أمرها بنا على أصح الوجهين إذا وجبت وهي بين الدارين. / [١٤١/٣ب]

وإن كان السفر لتنزه أو تجارة أو زيارة فلها أن تقيم في سفرها، لأن عليها مشقة في الرجوع، ولها أن تعود، لأنها لم تصر في المسكن الذي أمرت به، وإن وجبت العدة فقد

---

(١) الأم للشافعي (٥/ ٢١٨)، المهذب (٥٥٢/٤)، البيان (١١/ ٦٢-٦٣).

(٢) المهذب (٥٥٢/٤)، البيان (١١/ ٦٦).

وصلت إلى مقصودها، فإن لم يكن قدر لها مدة، فإن كان سفر نقلة لزمها أن تقيم وتعتد فيه، لأنه صار مسكنها[١].

وإن كان لحاجة فلها أن تقيم إلى أن تقضي حاجتها، فإن كانت لنزهة أو زيارة فلها أن تقيم مقام مسافة ثلاثة أيام من غير زيادة، لأن ما زاد عليها حكمه حكم الإقامة، وإن كان قد قدر لها مدة فلها أن تقيم المدة التي قدرها على أصح القولين.

والثاني: لا تزيد على ثلاثة أيام[٢].

لنا أن سفرها بحكم الإذن فكان بقدر ما أذن لها فيه فإن مضت المدة التي جعلها لها أو الحاجة التي أقامت بسببها نظرت فيما بقي من العدة، فإن علمنا أنها إذا عادت إلى البلد أمكنها أن تقضي شيئاً من عدتها فيه ولم يمنعها خوف الطريق لزمها العود لتأتي ببقية العدة حيث أمرت بها.

وكذلك لو علمت أنها لا تقضي شيئاً منها في البلد على أصح الوجهين.

والثاني: لا يلزمها العود[٣].

لنا أنها غير مأذون لها في الإقامة بعد المدة، بل هي مأمورة بالعود، ولأنها تكون أقرب إلى موضع العدة.

وإن أذن لها في الخروج إلى بلد ثم اختلفا فقالت: نقلتني إليه ففيه أعتد، وقال الزوج: بل أذنت لك في الخروج لحاجة فعليك أن ترجعي؛ فالقول قول الزوج مع يمينه على أصح القولين.

والثاني: أن القول قولها[٤].

لنا أن هذا اختلاف في قصده وإرادته وهو أعرف بها فكان القول قوله فيه، كما لو اختلفا فيما أراد بكناية الطلاق.

---

(١) المهذب (٤/٥٥٢-٥٥٣)، البيان (١١/ ٦٦).

(٢) الحاوي الكبير (١١/ ٢٦٤)، البيان (١١/ ٦٦).

(٣) المهذب (٤/٥٥٢)، الحاوي الكبير (١١/ ٢٦٣)، البيان (١١/ ٦٥).

(٤) المهذب (٤/٥٥٣)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٩٨).

ولو مات الزوج واختلفت هي ووارثه؛ فالقول قولها مع يمينها قولاً واحداً، وعليه يحمل ما رواه المزني، لأنها مثل الوارث في الجهل بمراد الزوج ومعها ظاهر، وهو أمرها بالسفر فقدمت به[١].

---

(١) التنبيه (ص: ٢٠٢).

فصل

إذا أحرمت بالحج ثم وجبت عليها العدة، فإن لم تخش فوات الحج إذا قعدت للعدة؛ لزمها القعود لتعتد ثم لتحج، لأن فيه جمعاً بين الحقين، وإن خافت فوات الحج؛ وجب عليها المضي فيه(١).

وقال أبو حنيفة: يجب عليها القعود للعدة؛ وإن فاتها الحج(٢).

لنا أنهما استويا في الوجوب وتقدم وجوبه، وتعذر الجمع فوجب تقديمه وتخالف إذا تقدم وجوب العدة، لأنها فرطت وغلطت على نفسها، وهاهنا لا تفريط من جهتها فافترقا تحسب زمان الحج من العدة، فأما إذا وجبت عليها العدة ثم أحرمت بالحج لزمها القعود للعدة استيفاء، / فإذا قضت عدتها، فإن كان وقت الحج باقياً مضت على إحرامها، وإلا [١٤٢/٣أ] تحللت بفعل عمرة، ولزمها القضاء والبدوية كالحضرية في منزلها، وإن رحلت الخلة جميعها رحلت معهم، لأن عليها ضرراً في الإقامة بعدهم.

ولو ارتحل بعضها وأهلها مقيمون وفيهم منعة؛ لم يكن لها الارتحال لعدم الضرر.

ولو ارتحل أهلها وبقي من الحلة من فيه منعة؛ فهي مخيرة بين الإقامة للأمن، وبين الرحيل لمفارقة أهلها.

ولو هرب أهلها خوفاً، فإن خافت؛ هربت، وإلا أقامت(٣).

---

(١) الأم للشافعي (٢ / ١١٩)، المهذب (٥٥٤/٤)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٦٩).

(٢) بدائع الصنائع (٣/ ٢٠٦)، المهذب (٥٥٤/٤)، المحيط البرهاني (٣/ ٤٧٠).

(٣) المهذب (٥٥٤/٤)، روضة الطالبين (٨/ ٤١٣).

فصل

لا يجوز للمتوفى عنها زوجها أن تخرج من موضع من غير عذر لقوله تعالى: **{لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ}**(١).

وروت زينب بنت كعب بن عجرة(٢) أن فريعة بنت مالك أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: يا رسول الله! إني في دار موحشة، أفأنتقل في دار أهلي فأعتد عندهم؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "**اعتدي في البيت الذي أتاك فيه وفاة زوجك حتى يبلغ الكتاب أجله أربعة أشهر وعشراً**"(٣).

وكذلك المبتوتة ولو أذن لها المطلق فإن العدة من حق الله تعالى، وأما الرجعية فهي كالزوجة لا تخرج بغير إذن زوجها(٤).

---

(١) سورة الطلاق: آية (١).

(٢) قال ابنُ حزم في "المحلى" (١٠/ ٣٠٢): زينب بنت كعب بن عجرة مجهولةٌ لا تُعرف، ولا روى عنها أحدٌ غير سعد بن إسحاق فبطل الاحتجاج به، إذ لا يحلّ أن يؤخذ عن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا ما ليس في إسناده: مجهولٌ، ولا ضعيف. اهـ. وأما توثيق ابن القطان لزينب، اعتمادًا على تصحيح الترمذيّ لحديثها فلا يخفى ما فيه، وتصحيحُ إمام ما لحديث لا يعني أن كل رجال الإسناد عنده ثقات. ولذلك قال الحافظ عنها في "التقريب": "مقبولة". يعني في المتابعات ولم أقف على من تابعها والله أعلم. غوث المكدود (٣/ ٧٧ - ٧٨) نثل النبال بمعجم الرجال (٤/ ٥٩٨).

(٣) تقدم تخريجه ص٦٠٥.

(٤) الأم للشافعي (٥ / ٢٢٦-٢٢٧)، المهذب (٤/٥٥٤)، البيان (١١/ ٧١).

فصل

فإن بذت على أهل زوجها نقلت عنهم لقوله تعالى: **{إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ}**[1].

قال ابن عباس: هي أن تبذو على أهل زوجها، فإن بذت حلَّ إخراجها[2].

وهو مذهب الجمهور[3].

وروي عن ابن مسعود قال: الفاحشة هي الزنا تخرج ليقام عليها الحد، ثم تُردُّ إلى موضع العدة[4].

وبه قال الحسن[5].

لنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نقل فاطمة بنت قيس من منزلها، لأنها كانت تبذو على أحمائها، ولأن الآية لا تقتضي إخراجها من مسكن العدة بالكلية، وإنما تخرج من عندهم لإقامة الحدّ ثم ترد، والفاحشة اسم للزنا وغيره من الكلام القبيح، ولهذا لما سئل علي بن أبي طالب رضوان الله عليه عن قول الرجل للرجل: يا خبيث، يا فاجر؟ قال: هنَّ فواحش لا حدَّ فيهنَّ وفيهنَّ التعزير[6].

فإذا ثبت هذا فإنما تنقل إلى أقل موضع من مسكن العدة، فأما إذا بذا أهل الزوج عليها فإنهم ينقلون دونها، لأنه لا جريمة لها.

ولو خافت ضرراً في المنزل من هدم أو غيره جاز الانتقال، لأنه إذا جاز النقل لدفع ضرر البذاء فلمثل هذا الضرر أولى.

---

(١) سورة الطلاق: آية (١).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢٣٥-٢٣٧) وقال: "ما تأول ابن عباس في قول الله عز وجل: {إلا أن يأتين بفاحشة مبينة} هو البذاء على أهل زوجها؛ كما تأول إن شاء الله تعالى". وانظر: البيان (١١/ ٧٣).

(٣) الأم للشافعي (٥/ ١١٧) و(٥/ ٢٥١)، مختصر المزني (٨/ ٣٢٧)، نهاية المطلب (١٥/ ٢١١)، المحلى بالآثار (١٠/ ٩٦)، مختصر خلافيات البيهقي (٤/ ٣١٦)، تبيين الحقائق (٣/ ٦١).

(٤) تفسير ابن أبي حاتم (٣/ ٩٠٤٥٠٣٨)، تفسير القرطبي (٥/ ٩٥).

(٥) تفسير ابن أبي حاتم (٣/ ٩٠٤٥٠٣٨)، تفسير الطبري (٨/ ١١٦ح٨٨٩٨)، تفسير القرطبي (٥/ ٩٥).

(٦) مسند ابن الجعد (ص: ٣٢٦ح٢٢٣٦)، شرح السنة للبغوي (٩/ ٢٥٣).

وكذلك لو كان سكناها في موضع بالإعارة فرجع المعير أو بالإجارة فانقضت المدة أو طلب أكثر من أجرة المثل فإنها تنقل إلى أقرب موضع من مسكنها[1].

(١) المهذب (٤/٥٥٥)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٧٤).

فصل

وإن وجب عليها حق لا يمكن الاستيفاء إلا بها / فإن أمكن قضاؤه من غير خروج من [١٤٢/٣ب] مسكنها، مثل أن كان عليها دين أو عندها وديعة، فإنه يحضر صاحب الدين أو الوديعة ويتسلم حقه في منزلها، وإن لم يمكن استيفاؤه إلا بالحاكم بأن كانت ذات خدر فوجبت عليها اليمين أو وجب عليها حدّ، بعث السلطان إليها من يقيم الواجب عليها، فإن كانت برزة تخرج للحوائج وتلاقي الرجال؛ أحضرها ليحكم بينها وبين خصمها ويقيم الحدّ عليها(١).

والأصل في الفرق بين المخدَّرة وبين البرَزة أنه صلى الله عليه وسلم لما أتته الغامدية ردَّها إليه إلى أن أقام الحدّ عليها.

وقال في قصة العسيف، حيث تأته زوجة المستأجر: "**اغد يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها**"(٢).

فإذا قضت ما عليها رجعت إلى مقامها، وإن أرادت الخروج لحاجة كنثر القطن وبيع الغزل ونحوه لم يجز أن تخرج لذلك في الليل، لما روي أن أناساً لما استشهدوا يوم أحد فاجتمع نساؤهم فجئن إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقلن: يا رسول الله: نستوحش في الليل في بيوتنا فنبيت عند إحدانا، فإذا أصبحنا بادرنا إلى بيوتنا، فقال صلى الله عليه وسلم: "**بل اجتمعن وتحدثن فيما بدا لكن، فإذا أردتن النوم فلتأوي كل واحدة إلى بيتها**"(٣).

هذا الحديث احتج به شيوخنا في المنع من الخروج في الليل، وهو مصرح بجواز الخروج، وإنما هو ناهٍ عن المبيت في غير بيتها(٤).

---

(١) المهذب (٥٥٦/٤)، روضة الطالبين (٨/ ٤١٧).

(٢) رواه البخاري كتاب الوكالة باب الوكالة في الحدود (٣/ ١٠٢ح٢٣١٤) ومسلم كتاب الحدود باب من اعترف على نفسه بالزنى (٣/ ١٣٢٤-١٣٢٥ح١٦٩٧).

(٣) مصنف عبد الرزاق (٧/ ٣٦ح١٢٠٧٧) والسنن الكبرى للبيهقي (٧/ ٧١٧ح١٥٥١٢)، وضعفه الألباني في سلسلة الأحاديث الضعيفة (١٢/ ٢٠٦ح٥٥٩٧).

(٤) الحاوي الكبير (١١/ ٢٧٢)، البيان (١١/ ٧٤).

ويجوز للمتوفى عنها زوجها أن تخرج بالنهار لحاجة لهذا الحديث أيضاً[1].

قال الشيخ الإمام: وليس فيه تعرض للخروج في النهار بمنع ولا إطلاق، فإن الخروج للتحدث إنما كان بالليل دون النهار، وإنما استفيد ذلك من دليل الخطاب، وأنه لما منع من المبيت ليلاً وجب أن يكون في النهار مأذوناً فيه، ولأن الليل مظنة الفساد بخلاف النهار.

فأما المعتدة عن الطلاق فإن كان رجعياً فقد بينا أن حكمها حكم الزوجات، وإن كان بائناً فحكمها في الليل حكم المتوفى عنها زوجها، وكذلك في النهار في أصح القولين، لما روى جابر رضي الله عنه قال: طلقت خالتي فأرادت أن تجدَّ نخلاً لها فزجرها رجل، فأتت النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**بل اخرجي وجُدِّي نخلك لعلك أن تتصدقي أو تفعلي خيراً**"[2].

ولأنه إذا أجيز لها ذلك في عدة الوفاة وهي أغلظ؛ ففي عدة المبتوتة أولى[3].

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٣٥)، المهذب (٥٥٧/٤)، الوسيط للغزالي (٦/ ١٥٥)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٧٥).

(٢) رواه مسلم كتاب الطلاق باب جواز خروج المعتدة البائن، والمتوفى عنها زوجها في النهار لحاجتها (٢/ ١١٢١ح١٤٨٣).

(٣) المهذب (٥٥٧/٤)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٧٥).

باب الإحـداد

والإحداد هو ترك الزينة وما يجلب الأبصار إليها ويدعو إلى مباشرتها، / ويجب ذلك على [١٤٣/٣أ] المتوفى عنها زوجها[١].

وقال الحسن البصري: لا يجب الإحداد عليها[٢].

لنا حدّيث أم سلمة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "**المتوفى عنها زوجها لا تلبس المعصفر من الثياب، ولا الممشّق[٣] ولا الحلي، ولا تختضب ولا تكتحل**"[٤].

والصغيرة فيه كالكبيرة[٥].

وقال أبو حنيفة: لا إحداد إلا على الصغيرة[٦].

لنا أنها معتدة عن وفاة فلزمها الإحداد كالبالغ، ولأنه يجب لحق الزوج وحراسة مائة كسائر حقوقه.

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢١٥)، المهذب (٥٥٨/٤)، البيان (١١/ ٧٦).

(٢) البيان (١١/ ٧٦)، المعاني البديعة للصردفي (٢/ ٣٢٧).

قال الكاساني: "لا خلاف بين الفقهاء أن المتوفى عنها زوجها يلزمها الإحداد، وقال نفاة القياس: لا إحداد عليها، وهم محجوجون بالأحاديث وإجماع الصحابة رضي الله عنهم". بدائع الصنائع (٣/ ٢٠٨).

قال ابن رشد: "أجمع المسلمون على أن الإحداد واجب على النساء الحرائر المسلمات في عدة الوفاة إلا الحسن وحده". بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٣/ ١٤١).

قال ابن المنذر: "وهذا قول كل من لقيناه، وبلغناه من أهل العلم، إلا الحسن البصري، فإنه انفرد عن الناس، فكان لا يرى الإحداد. قال أبو بكر: والسنة مستغنى بها عن كل قول". الإشراف على مذاهب العلماء (٥/ ٣٦٨).

(٣) المِشْقُ بالكسر: المِغْرَةُ. وثوبٌ مُمَشَّقٌ، أي مصبوغٌ به. الصحاح (٤/ ١٥٥٥)، النهاية في غريب الحديث والأثر (٤/ ٣٣٤).

(٤) رواه أبو داود كتاب الطلاق باب فيما تجتنبه المعتدة في عدتها (٢/ ٢٩٢ح٢٣٠٤) والنسائي كتاب الطلاق ما تجتنب الحادة من الثياب المصبغة (٦/ ٢٠٣ح٣٥٣٥)، وصححه ابن حجر في التلخيص الحبير (٣/ ٥٠٦) والألباني في إرواء الغليل (٧/ ٢٠٥ح٢١٢٩).

(٥) البيان (١١/ ٨٠)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٨٥).

(٦) بدائع الصنائع (٣/ ٢٠٩)، الهداية للمرغيناني (٢/ ٢٧٨)، الاختيار لتعليل المختار (٣/ ١٧٨).

والذمية كالمسلمة في وجوب العدة.

وقال أبو حنيفة: تجب العدة ولا يجب الإحداد[1].

لنا أنها معتدة عن وفاة فهي كالمسلمة.

وقوله صلى الله عليه وسلم: "**لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر**.." [2]، الخبر حجته من جهة دليل الخطاب وهم لا يقولون به.

ولأنه يتعلق به حق الزوج فهو كالعدة، والأمة كالحرة لعموم الأخبار، والمعنى الذي قدمته، والأمة وإن خالفت الحرة في قدر العدة؛ فلا يلزم أن تخالفها في صفتها كالحامل والحائل.

ولا فرق بين أن يكون زوج الذمية ذمياً أو مسلماً؛ فالعدة واجبة، والإحداد لازم[3].

وقال أبو حنيفة: لا تجب العدة والإحداد[4].

لنا أنها معتدة عن وفاة فوجب عليها العدة والإحداد كالمسلمة مع المسلم، وعدم اعتقادهما وجوب ذلك لا يؤثر في الإسقاط كما لو رضي المسلم بإسقاط العدة فإنها لا تسقط، لأن سبب ذلك الذي يلحق به بمعنى العدة حاصل في حقه، والأمة فيه سواء، وسواء كان الزوج صغيراً أو كبيراً حراً أو عبداً، لأن العدة تجب لحقه.

وكذلك الإحداد لحراسة مائه فلا فرق بين الجميع.

ولا يجب الإحداد على أم الولد إذا مات سيدها، ولا على الموطوءة بشبهة، ولا المنكوحة بنكاح فاسد، لأنهن غير معتدات عن نكاح، ولا على المطلقة الرجعية، لأنها باقية على الزوجية.

---

(١) المراجع السابقة، نفس المواضع.

(٢) رواه البخاري كتاب الجنائز باب إحداد المرأة على غير زوجها (٢/ ٧٨ح١٢٨٠) ومسلم كتاب الطلاق باب انقضاء عدة المتوفى عنها زوجها، وغيرها بوضع الحمل (٢/ ١١٢٣ح١٤٨٦). ولفظه: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر، أن تحد على ميت فوق ثلاث، إلا على زوج، فإنها تحد عليه أربعة أشهر وعشراً».

(٣) الأم للشافعي (٥ / ٢١٥)، البيان (١١/ ٨١).

(٤) البحر الرائق (٤/ ١٦٢)، تبيين الحقائق (٣/ ٣٤).

ولا على البائن على أصح القولين.

وفي الثاني: يجب عليها[1].

وبه قال سعيد بن المسيب[2]، وأبو حنيفة[3]، وهو رواية عن أحمد[4].

لنا أنها معتدة عن طلاق فلا يلزمها الإحداد كالرجعية ويفارق المتوفى عنها زوجها، لأنه ما يمسك نكاحها فلا يلزمها إظهار الحزن عليه.

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٢١)، المهذب (٥٥٨/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ٢٧٦)، نهاية المطلب (١٥/ ٢٤٦)، البيان (١١/ ٧٨).

(٢) المغني لابن قدامة (٨/ ١٦٤)، الشافي في شرح مسند الشافعي لابن الأثير (٥/ ٩٥).

(٣) المبسوط للسرخسي (٦/ ٥٨)، تحفة الفقهاء (٢/ ٢٥١)، البحر الرائق (٤/ ١٦٢).

(٤) المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (٢/ ٢٢٠)، الهداية لأبي الخطاب (ص: ٤٨٧)، المغني (٥٢٧/٧)، المبدع (١٤٠/٨)، وكشاف القناع (٤٢٩/٥).

فصل

ومن وجب عليها الإحداد حرم عليها أن تكتحل بالإثمد وهو الكحل الفارسي وبالصبر أيضاً.

وقيل: إنها إن كانت سوداء لم يحرم عليها[(١)].

لنا قوله صلى الله عليه وسلم للمتوفى عنها زوجها: "**لا تكتحل**"[(٢)] ولم يفصل، ولأنه يحسن الوجه وينور العين ولا يحسنها فإن احتاجت إلى الإثمد والصبر جعلته بالليل وأزالته بالنهار [قالت عند ذلك أم سلمة رضي الله عنها: دخل علَيَّ][(٣)] رسول الله صلى / الله عليه [١٤٣/٣ب] وسلم بعد وفاة أبي سلمة، وقد جعلت على عيني صبراً فقال: ما هذا يا أم سلمة؟ قلت: صبراً ليس فيه طيب قال: "**لا تفعلي فإنه يُشِبُّ الوجه، لا تفعليه إلا ليلاً، وتزيليه بالنهار**"[(٤)].

---

(١) نص الشافعي في الأم (٥ / ٢٣١) على خلاف هذا حيث قال: "كل كحل كان زينة فلا خير فيه لها مثل الأثمد وغيره مما يحسن موقعه في عينها فأما الكحل الفارسي وما أشبهه إذا احتاجت إليه فلا بأس لأنه ليس فيه زينة بل هو يزيد العين مرها وقبحها وما اضطرت إليه مما فيه زينة من الكحل اكتحلت به بالليل ومسحته بالنهار". وانظر: الحاوي الكبير (١١/ ٢٧٩)، البيان (١١/ ٨١).

(٢) تقدم تخريجه ص٦١٨.

(٣) هاهنا عشر كلمات غير ظاهرة في الأصل، والاستدراك من كتب التخريج.

(٤) رواه أبو داود كتاب الطلاق باب فيما تجتنبه المعتدة في عدتها (٢/ ٢٩٢ح٢٣٠٥) والنسائي كتاب الطلاق ما تجتنب الحادة من الثياب المصبغة (٦/ ٢٠٤ح٣٥٣٧)، وضعفه ابن الملقن في البدر المنير (٨/ ٢٤١) والألباني في ضعيف أبي داود (٢/ ٢٥٤ح٣٩٥).

فصل

ويحرم عليها أن تختضب بالحناء لحديث أم سلمة، ولأنه يحسنها ويدعو إلى مباشرتها، وكذلك الغالية[١] وإن انقطعت رائحتها، لأنها في معنى الحناء، ويحرم عليها أن تنتفش، لأنه في معنى الخضاب، ويحرم أن تبيض وجهها باسفيداج العرائس أو تحمره بالدمام، وهو الكُلْكُون[٢]، لأنه أبلغ في الزينة من الخضاب، ويحرم أن تحف حاجبيها وأن ترجل شعرها، لأنه من جملة الزينة[٣].

ويحرم عليها لبس الحلي من الذهب أو الفضة[٤].

وقال عطاء: يحرم حلي الذهب دون الفضة[٥].

لنا قوله صلى الله عليه وسلم: "**ولا تلبس الحلي**"[٦]، ولم يفصل.

ولأنها تتزين بلبسه فهو كحلي الذهب.

ولا فرق بين قليل الحلي وكثيره.

قال الشافعي: ولا تلبس خاتماً لوقوع اسم الحلي عليه[٧].

---

(١) من ذُكور الطِّيب الذي يصلح للرِّجَال دون النِّسَاء مما لا لون له، يقال أول من سماها سليمان بن عبد الملك. جمهرة اللغة (٢/ ٦٩٤) وتهذيب اللغة (١٥/ ١٠٧) والصحاح (٦/ ٢٤٤٨).

(٢) الكلكون وزان عصفور طلاء تحمر به المرأة وجهها وهو معرب ويقال أصله بفتح الأول واللام أيضا وهي مشددة.

(٣) المهذب (٥٦٠/٤)، البيان (١١/ ٨٣). المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (٢/ ٥٣٨)

(٤) الأم للشافعي (٥ / ١٤٧)، المهذب (٥٦١/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ٢٧٩)، روضة الطالبين (٨/ ٤٠٧).

(٥) المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٨٩).

(٦) تقدم تخريجه ص٦١٨.

(٧) نهاية المطلب (١٥/ ٢٤٨)، البيان (١١/ ٨٣)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٨٩).

فصل

ويحرم عليها ما صبغ من الثياب للزينة[1]، كالأحمر والأخضر والأزرق والأخضر الصافيين، لأن فيهما ريبة، وسواء نسج ثم صبغ أو صبغ غزله ثم نسج على الصحيح.

وقيل: لا يجوز[2] لما روت أم عطية أنه صلى الله عليه وسلم قال: "**ولا تلبس ثوباً مصبوغاً إلا ثوب عصب**"[3]، والعصب ما صبغ غزله ثم نسج.

وروي مثله عن عمر رضي الله عنه[4].

لنا أنها ممنوعة من الزينة، والزينة فيما صبغ غزله أظهر؛ فكان بالتحريم أولى، ويحمل الحديث على المصبوغ الذي لا زينة فيه كالأسود، ويكون إلا بمعنى لكن.

العصب من الحرير وإن كان في جنسه فإنه يحرم عليها لبس الديباج والوشي، وإن كان غزلهما مصبوغاً.

فأما الأزرق والأصفر المشبعين فيجوز لبسهما، لأن القصد به دفع الوسخ فهما كالأسود والكحلي[5].

وأما الحسن من أصله من غير صبغ من القطن والكتان والإبريسم والصوف والوبر فجائز لبسه، لأن جنسه لم يكن لقصد الزينة فلا يلزم تغييره كما لو كانت حسن الخلق لا يلزمها تسويد وجهها، وتغيير هيئتها.

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ١٤٧)، نهاية المطلب (١٥/ ٢٤٨)، البيان (١١/ ٨٣).

(٢) كذا في الأصل، ولعل الصواب: لا يحرم، كما في المهذب (٥٦٢/٤)، والمجموع شرح المهذب (١٨/ ١٨٧).

(٣) رواه البخاري كتاب الحيض باب الطيب للمرأة عند غسلها من المحيض (١/ ٦٩ح٣١٣) ومسلم كتاب الطلاق باب انقضاء عدة المتوفى عنها زوجها وغيرها بوضع الحمل (٢/ ١١٢٧ح٩٣٨).

(٤) لم أجده عن عمر، لكن "صح عن ابن عمر" كما قال ابن القيم في زاد المعاد في هدي خير العباد (٥/ ٦٣٠).

(٥) المهذب (٥٦٢/٤)، البيان (١١/ ٨٣).

فإن كان لهذه الثياب الحسنة طرز ظاهره حرمت عليها، لأنها تتزين بها[1].

ولا يحرم أن تسكن في المساكن الحسنة، لأن ذلك ليس بزينة لها ولا يدعوها إلى الاستمتاع[2].

---

(١) المهذب (٥٦٢/٤)، البيان (١١/ ٨٣).

(٢) البيان (١١/ ٨٣).

باب اجتماع العدتين

إذا طلق الرجل امرأته بعد الدخول فتزوجت في عدتها فالنكاح باطل لما قدمناه من الآية، وكذلك المتوفى عنها زوجها، وإن لم يدخل بها، لأن العدة واجبة في الحالين، ويسقط عن المطلق نفقتها وسكناها، لأنها في حكم [...][1] الثاني.

فإن وطئها الزوج الثاني نظرت، فإن كانا عالمين / بالتحريم، أو كان الرجل عالماً وحده [١٤٤/٣أ] فالوطء زنا لا تنقطع به عدة المطلق، وإن كانا جاهلين بالتحريم أو قريب عهد بالإسلام أو في بادية أو كان الزوج جاهلاً فإنها تصير فراشاً للثاني، لأن ترتب النسب واحترام الماء باعتبار حال الواطئ وتنقطع عدة الأول إلى أن يفرق بينهما.

فإذا فرق بينهما نظرت، فإن كانت حائلاً لزمها إتمام العدة للأول لسبقها، وتأكدها ووجوبها بوطء في نكاح صحيح ثم تستأنف العدة من الثاني، ولا تدخل عدة أحدهما في عدة الآخر[2].

وقال أبو حنيفة: تتداخل العدتان[3].

وهو رواية عن مالك[4].

لنا أنهما حقان مقصودان لآدميين فلم يتداخلا كالديتين بخلاف الآجال فإنها تابعة للديون.

وإن كانت حاملاً نظرت فإن كان الحمل من الأول بأن وضعته لدون ستة أشهر من وطء الثاني، ولمدة الإمكان من وقت الطلاق انقضت عدتها منه بوضعه ثم تستأنف العدة من الثاني بالأقراء بعد الطهر من النفاس.

---

(١) هاهنا بضع كلمات ممسوحة تماماً في الأصل، وأقرب ما يناسب المقام أن تكون: (والناشزة تسقط نفقتها وسكناها، فتعود نفقتها وسكناها). انظر: البيان للعمراني (١١/ ٨٨).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢٣٣)، المهذب (٥٦٤/٤)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٩٠).

(٣) المبسوط للسرخسي (٦/ ٤١)، تحفة الفقهاء (٢/ ٢٤٧)، بدائع الصنائع (٣/ ١٩٠)، المحيط البرهاني (٣/ ٤٦٤).

(٤) بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٣/ ١١٣)، القوانين الفقهية (ص: ١٥٧).

وإن كان الحمل من الثاني بأن وضعته لمدة الإمكان من وطء الثاني ولأكثر من أربع سنين من طلاق الأول انقضت عدتها منه بوضعه ثم تتمم عدة الأول وتقدم عدة الثاني هاهنا، لأنه لا يجوز أن يكون الحمل منه وتعتد به عن غيره، هذا كله إذا كان الطلاق بائناً.

وإن أمكن أن يكون الحمل من كل واحد منهما بأن تأتي به لستة أشهر إلى أربع سنين من وطء الثاني ولأربع سنين فما دونها من طلاق الأول، فإنه يعرض معهما على القافة فأيُّهما ألحقته به انقضت عدتها منه بوضعه وتكمل عدة الأول وتستأنف عدة الثاني[1].

وإن ألحقته بهما أو نفته عنهما أو لم [توجد][2] قافة أو كانت وأشكل عليها لزمها أن تعتد بعد الوضع بثلاثة أقراء فإذا انقضت حلت للأزواج، لأنه إن كان من الأول فقد اعتدت عن الثاني.

وإن كان من الثاني فقد أتمت عدة الأول وزيادة ولا يتأبد تحريمها على الثاني فإن تزوجها وهي حامل لم يصح، لأنها إما معتدة من عدة أو بقي عليها بقية من عدة الأول وزيادة ولا يتأبد تحريمها على الثاني فإن تزوجها وهي حامل لم يصح، لأنها إما معتدة من عدة أو بقي عليها بقية من عدة غيره، وإن تزوجها بعد الوضع في القرء الثالث صح، لأنها إما معتدة منه أو لا عدة عليها[3].

وإن كان في القرأين الأولين فسد النكاح، لأنه يحتمل أن تكون معتدة من الزوج، وإن لم يمكن أن يكون من واحد منهما بأن وضعته لأكثر من أربع سنين من الأول ولدون ستة أشهر من الثاني انتفى عنهما، وكانت كالحامل في العدة[4].

فأما إذا طلقها طلاقاً رجعياً فإن راجعها حاملاً فهي على الوجهين إذا راجعها حاملاً من غيره وقد بقي عليها بقية من عدة طلاق [الأول][5] أنها كانت حاملاً من الوطء لم تصح الرجعية.

---

(١) المهذب (٥٦٤/٤)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٩٠).

(٢) زيادة يقتضيها السياق.

(٣) المهذب (٥٦٤/٤)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٩٠).

(٤) الأم للشافعي (٥ / ٢٣٤)، المهذب (٥٦٤/٤)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٩٠).

(٥) كلمة ممسوحة في الأصل وما أثبتُّه هو الأقرب لسياق الكلام.

[وإذا تبيَّن أنها][1] حامل من الأول ففي صحة الرجعة [وجهان كالقولين فيمن باع][2] / [١٤٤/٣ب] مال موروثه ثم بان أنه كان قد مات أحدهما لا يصح، لأنه راجعها وهو لا يعلم رجعتها.

والثاني: يصح لأنها صادفتها في عدة[3].

وإن راجعها بعد الوضع في القرء الثالث لم تصح الرجعية، لأنها ليست في عدة الزوج بيقين.

وإن راجعها في القرأين الأولين وقفت الرجعة حتى تنكشف الحال.

فإن بان أن الحمل من الزوج لم تصح الرجعة، لأن عدته انقضت بوضع حمله وهي في عدة الوطء، وإن بان أن الحمل من الوطء ففي صحة الرجعة وجهان[4].

---

(١) كلمة ممسوحة في الأصل وما أثبتُّه هو الأقرب لسياق الكلام. انظر: المهذب (٥٦٦/٤)، البيان (١١/ ٩١).

(٢) كلمة ممسوحة في الأصل ولعلّ ما أثبتُّه هو الأقرب للسياق. انظر: المهذب (٥٦٦/٤)، البيان (١١/ ٩١-٩٥).

(٣) الأم للشافعي (٥ / ٢٣٤)، المهذب (٥٦٤/٤)، نهاية المطلب (١٥/ ٢٧٥).

(٤) الأم للشافعي (٥ / ٢٣٤)، المهذب (٥٦٤/٤)، نهاية المطلب (١٥/ ٢٧٥)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٩٢).

فصل

إذا طلق زوجة طلاقاً رجعياً ثم وطئها في العدة؛ وجب عليها عدة بالوطء، لأنه وطء شبهة، فإن كانت من ذوات الأقراء أو الشهور لزمها استئناف عدة الوطء، ويدخل فيها بقية عدة الطلاق، لأنهما من واحد، وله أن يراجعها، في بقية عدة الطلاق لأنها في عدة.

إذا انقضت البقية لم يكن له أن يراجعها لأنها في عدة وطء الشبهة، فإن حلت من الوطء صارت في عدة وطء الشبهة، ويدخل بقية عدة الطلاق فيها أيضاً على أصح الوجهين، لأنهما من واحد، كما لو كانت بالأقراء، ولا اعتبار باختلاف الجنس.

والثاني: لا تتداخلان[1].

فإن قلنا تتداخلان كانت في العدتين إلى أن تضع، وله أن يراجعها إلى أن تضع.

وإن قلنا: لا تتداخلان فهي في عدة الوطء، فإن رأت الدم وقلنا: ليس بحيض، أو لم تره؛ فإذا وضعت أتمت عدة الطلاق وتصح رجعتها في هذه البقية، ويصح قبل الوضع على أصح الوجهين لما عليها من بقية عدة الطلاق.

وإن رأت الدم وقلنا إنه حيض كانت عدتها من الوطء بالوضع، ومن الطلاق بالأقراء، وإن سبق الوضع بقيت عدة الطلاق وصحت الرجعة فيها.

وهل يصح قبل الوضع على وجهين، وإن انقضت الأقراء قبل الوضع تمت عدة الطلاق، ولم تصح الرجعة بعدها.

فأما إن كان الحمل من الوطء قبل الطلاق كانت عدة الطلاق بوضع الحمل، وتدخل عدة الوطء فيها، فإذا وضعت الحمل انقضت العدتان، هذا إذا قلنا أن عدة الأقراء تدخل في عدة الحمل.

(١) المهذب (٤/٥٦٥)، الحاوي الكبير (١٠/ ٣١٣)، البيان (١١/ ١٠٢).

وإن قلنا لا تدخل عدة الأقراء في الحمل؛ فإن لم تر الدم أو رأته وقلنا: ليس بحيض؛ فإن عدتها من الطلاق بوضع الحمل، وعليها استئناف عدة لأجل الوطء بالأقراء.

وإن رأت الدم وقلنا: إنه حيض؛ فإن سبق الوضع انقضت العدة الأولة وعليها استئناف الثانية، فإن سبقت الأقراء انقضت عدة الوطء، ولا تنقضي عدة الطلاق بالأقراء[١].

---

(١) المهذب (٤/٥٦٦)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٩٢).

فصل

إذا خالع[١] زوجته جاز له أن يتزوجها في عدتها[٢].

وقال المزني: [لا يتزوجها لأن][٣] المنع من نكاح المعتدة لصيانة مائه عن الاختلاط بماء غيره، وهذا لا يوجد في المعتدة منه[٤].

فإذا تزوجها [انقطعت][٥] العدة في أصح الوجهين، ولا تنقطع في الثانية حتى يطأها[٦].

لنا أنها بالعقد صارت فراشاً فلا تبقى العدة مع الفراش، / ولأنها زوجته فلا يجوز أن تكون [١٤٥/٣أ] معتدة منه فإن وطئها ثم طلقها لزمها عدة مستأنفة، ويدخل فيها بقية عدة الخلع، لأنها مطلقة بعد دخوله بها.

وإن طلقها قبل أن يطأها لم يلزمها عدة مستأنفة، لأنها مطلقة من نكاح لم يدخل بها فيه لكن يجب عليها إتمام عدة الخلع حتى لا يفضي إلى اختلاط المياه فيتوارد عليها في يوم أزواج فتشتبه الأنساب[٧].

---

(١) مسائل أبواب الخلع عند الشافعية مرتبة على اعتبار أن الخلع طلاق لا فسخ، بناء على قول الشافعي في الأم (٥ / ١٩٨): "الخلع تطليقة لا يملك فيها الرجعة لأنها بيع من البيوع". والخلاف في هذا مشهور عند الفقهاء، والصواب أنه فسخ. قال ابن كثير: "هذا الذي ذهب إليه ابن عباس رضي الله عنهما –من أن الخلع ليس بطلاق، وإنما هو فسخ – هو رواية عن أمير المؤمنين عثمان بن عفان، وابن عمر. وهو قول طاوس، وعكرمة. وبه يقول أحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهويه، وأبو ثور، وداود بن علي الظاهري. وهو مذهب الشافعي في القديم، وهو ظاهر الآية الكريمة". وانظر: المهذب (٥٦٧/٤)، تفسير القرآن العظيم (١ / ٦١٩).

(٢) الحاوي الكبير (١١/ ٢٢٩)، المجموع شرح المهذب (١٦/ ٣٥٢).

(٣) كلمات ممسوحة في الأصل ولعل الأقرب للسياق ما أثبتُّه. انظر المهذب (٥٦٧/٤).

(٤) الحاوي الكبير (١١/ ٢٢٩)، المجموع شرح المهذب (١٦/ ٣٥٢).

(٥) كلمة ممسوحة في الأصل، ولعل ما أثبتُّه هو الأنسب للسياق.

(٦) البيان (١١/ ١٠٦).

(٧) المهذب (٥٦٨/٤)، البيان (١١/ ١٠٦).

فصل

إذا طلق امرأته بعد الدخول طلقة ثم راجعها نظرت، فإن وطئها بعد الرجعة ثم طلقها لزمها أن تستأنف العدة وتدخل فيها بقية العدة الأولى[1].

ويأثم بوطئها، لأن الملك قد تشعث، ولا حدّ عليه، لأنه مختلف في إباحته.

وحكمها حكم الزوجات فإن اعتقدا تحريمه عُزِّرا وله أن يراجعها في بقية عدة الطلاق فإن كان قد وطئها في القرء الأول اعتدت بعده بثلاثة أقراء.

وقد بقي عليها من الأولة قرء وصحت الرجعة فيه، وإن راجعها في القرأين الآخرين لم يصح، لأنها من عدة الوطء.

ولو وطئها مرة أخرى فإن كان الوطء في القرء الأول فهو كالقسم قبله، وإن كان الوطء في القرأين الآخرين فإن كانا جاهلين بالتحريم؛ عُزِّرا ووجبت عدة مستأنفة ودخل فيها بقية الأولة، وإن كانا عالمين بالتحريم؛ فهو زنا ولا تجب به العدة[2].

وكذلك إن كان الواطئ عالماً دونها هذا إن كانت حائلاً، فإما إذا كانت حاملاً من الوطء في العدة فعليها العدة بالوضع.

وهل يدخل بقية العدة الأولة فيها؟

فيه وجهان: أحدهما لا يدخل، لأنهما جنسان كالحدين من جنسٍ.

والثاني: يتداخلان، لأنهما من واحدٍ فهما كالجنس الواحد.

فإن قلنا يتداخلان تمتا بالوضع، لأن الحمل لا يتبعض فيكون جميعه عن بقية الأولة وجميع الثانية.

وإن وطئها قبل الوضع كان وطئه مصادفاً للرجعة، وكانت العدة عنه بالحمل.

وله أن يراجعها ما لم تضع، لأنها في بقية عدة الطلاق.

---

(١) المهذب (٤/٥٦٨)، البيان (١١/ ١٠٧)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٩٥).

(٢) المهذب (٤/٥٦٨)، الحاوي الكبير (١١/ ٢٨٧)، البيان (١١/ ١٠٢).

وإن قلنا: لا يدخل فيها البقية فإن لم تر الدم أو قلنا: إنه ليس بحيض؛ فإذا وضعت أتمت العدة للطلاق، وله أن يراجعها فيها[1].

وفي رجعتها قبل الوضع وجهان:

أحدهما لا يصح لأنها في عدة الوطء.

والثاني: يصح لأن عليها بقية عدة الطلاق[2].

ولو رأت الدم وقلنا: إنه حيض، فإذا مضى لها ثلاثة أقراء قبل الوضع؛ انقضت عدة الطلاق وبانت وبقيت عدة الوطء.

ولو وضعت قبل إكمال الأقراء؛ فقد تمت عدة الوطء وبقي عليها تمام عدة الطلاق، وتصح رجعتها فيها.

وهل يصح قبل الوضع؟ على الوجهين[3].

ولو كانت حاملاً قبل الطلاق؛ فإن عدة الطلاق بوضع الحمل، وعدة الوطء بالأقراء.

وإن قلنا: لا تتداخلان فإن لم تر الدم أو رأته، وقلنا ليس بحيض؛ فإذا وضعت انقضت [عدة الحمل وحكم الثلاثة ثابت][4] واعتدت بثلاثة أقراء.

ولو رأت الدم وقلنا: إنه حيض اعتدت بالوضع عن الطلاق وعن الوطء بالأقراء، وإن قلنا [ليس بحيض][5] / اعتدت بالوضع عنهما. [٣/١٤٥ب]

ولو طلق المرتجعة قبل أن يطأها فإنها لا تبني على العدة الأولى، بل تستأنف عدة على أصح القولين.

وفي الثاني: تبني على الأولة[6].

---

(١) الحاوي الكبير (١١/ ٢٨٧)، البيان (١١/ ١٠٢).

(٢) المهذب (٤/٥٦٧)، البيان (١١/ ١٠٧).

(٣) المهذب (٤/٥٦٨)، البيان (١١/ ١٠٧).

(٤) كلمات غير ظاهرة في الأصل، ولعل ما أثبتُّه هو الأقرب لما ظهر منها، والله أعلم.

(٥) كلمات غير ظاهرة في الأصل ولعل المثبت هو الأنسب للسياق، والله أعلم.

(٦) الأم للشافعي (٥ / ٢٣٤)، المهذب (٤/٥٦٩)، البيان (١١/ ١٠٧).

لنا أنه طلاق في نكاح وطء فيه فأوجب عدة مستأنفة كما لو لم ينفذ طلاق ولا رجعة بخلاف المختلعة إذا تزوجها ثم طلقها قبل الدخول فإنه تجدد عليها نكاح لم يدخل بها فيه، والرجعة عادت إلى النكاح الذي وطئها فيه، فصار كما لو ارتدت بعد الدخول ثم أسلمت، ثم طلقها.

فأما إذا طلقها ثم مضى عليها قرء أو قرءان ثم طلقها من غير رجعة ولا وطء، فإنها تبني على عدتها الأولى ولا يلزمها الاستئناف على أصح الطريقين.

والطريق الثاني: أنها على قولين أحدهما هذا.

والثاني: أنها تستأنف.

لنا أنهما طلاقان لم تتخللهما رجعة ولا وطء فاعتدت لهما عدة واحدة كما لو طلقها طلقتين في وقت واحد[1].

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٣٣)، المهذب (٥٦٨/٤)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٩٥).

فصل

إذا تزوج عبد أمة ثم طلقها طلاقاً رجعياً ثم أعتقت الأمة وفسخت النكاح؛ لزمها استئناف العدة من حين الفسخ، ويدخل فيها بقية عدة الطلاق على أصح الطريقين.

والطريق الثاني: أنها على قولين:

أحدهما هذا.

والثاني: تبني على العدة الأولة.

لنا أن إحدى العدتين وجبت بالطلاق والثانية بالفسخ؛ فلم يبن إحداهما على الأخرى[1].

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢١٧)، مختصر المزني (٨/ ٣٢٥)، المهذب (٥٦٩/٤)، الحاوي الكبير (٩/ ٣٦٣)، نهاية المطلب (١٢/ ٣٣١)، البيان (١١/ ١٠٨).

فصل

إذا خلا بزوجته فادعى أحدهما الإصابة وأنكرها الآخر؛ فالقول قول المنكر على أصح القولين، لأن الأصل عدمها، ولا نسلم أنها تدل على الإصابة[1].

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٤٠)، المهذب (٥٦٩/٤)، الحاوي الكبير (١٠/ ٣٢٣)، نهاية المطلب (١٤/ ٣٧٠)، البيان (٩/ ٤٦٩-٤٧٠).

فصل

إذا ادعت المرأة انقضاء عدتها بالأقراء لزمان يمكن انقضاؤها فيه فأنكر الرجل؛ فالقول قولها مع يمينها، لأنها مؤتمنة عليها وهي أعلم بها[1].

وكذلك لو ادعت أنها وضعت ما تنقضي به العدة، لأن ذلك ما حرّجها الله تعالى على كتمانه، فوجب قبول قولها فيه، كالشهادة لما حرَّج على كتمانها وجب قبولها، ولأنه لا طريق إلى معرفة ذلك إلا من جهتها فتعين القبول، كما يتعين علينا قبول ما يخبر به الرواة عن النبي صلى الله عليه وسلم.

ولو ادعت انقضاءها بالأشهر وأنكر؛ فالقول قوله مع يمينه، لأنه اختلاف في وقت الطلاق[2].

ولو قالت: طلقني، وقد بقي من الطهر ما يكون قرءاً، وقال المطلق: لم يكن بقي منه شيء؛ فالقول قول المرأة، لأنه اختلاف في وقت الحيض[3].

ولو طلقها وولدت واتفقا على [وقت][4] الولادة واختلفا في وقت الطلاق فقال الزوج: طلقتك بعد الولادة فلي الرجعة، وقالت: بل قبل الولادة [ولا رجعة][5] لك علي؛ فالقول قول المطلق، لأنه أعرف بوقته ولأنه يرجع إليه في أصله فرجع إليه في وقته[6].

ولو اتفقا [...][1] واختلفا في وقت الولادة فقالت: ولدت بعدما طلقتني فلا رجعة لك علي، وقال: بل ولدت قبل الطلاق / فلي الرجعة؛ فالقول قولها، لأنه يرجع إلى قولها في أصل الوضع، فكذلك في وقته[2]. [١٤٦/٣أ]

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٤٥)، المهذب (٥٧٠/٤)، الحاوي الكبير (١٠/ ٣٠٦)، نهاية المطلب (١٤/ ٣٣٩)، البيان (١١/ ١١١).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢٤٦)، المهذب (٥٧٠/٤)، الحاوي الكبير (١٠/ ٣٠٨)، البيان (١١/ ١١١).

(٣) الأم للشافعي (٥ / ٢٤٦)، المهذب (٥٧٠/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ٢٠٢)، البيان (١١/ ١١١).

(٤) كلمة ممسوحة في الأصل. والمثبت من المهذب (٥٧٠/٤).

(٥) كلمات ممسوحة في الأصل. والمثبت من الحاوي الكبير (١١/ ٢٠٢).

(٦) الأم للشافعي (٥ / ٢٤٦)، المهذب (٥٧٠/٤).

وإن جهلا وقت الطلاق ووقت الولادة وتداعيا السبق فادعى الرجل تأخير الطلاق، وادعت المرأة تأخير الولادة؛ فالقول قول الرجل، لأن الأصل وجوب العدة وبقاء الرجعة.

ولو جهلا الوقتين وجهلا السابق منهما؛ لم يحكم بينهما بشيء، لأنهما لا يتداعيان حقاً[٣].

ولو ادعت المرأة سبق الطلاق، وقال الزوج: لا أعرف السابق قال له الحاكم: ليس هذا بجواب، فإن أجبت جواباً صحيحاً وإلا جعلناك ناكلاً، وإن استفتى أفتيناه بأن لك الرجعة لما قدمناه والورع أن لا يراجعها[٤].

ولو أذن لها في الخروج إلى بلد آخر ثم طلقها فقالت: طلقني إلى ذلك البلد ففيه أعتد.

وقال: بل أذنت لك في الخروج لحاجة فعليكي أن ترجعي فالقول قول الزوج، لأنه أعرف بقصده[٥].

ولو مات الزوج واختلفت الزوجة ووارثه؛ فالقول قولها، لأن الظاهر معها وأنه أذن في خروج من غير عود[٦]، والله أعلم.

---

(١) كلمات ممسوحة في الأصل.

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢٤٦)، المهذب (٥٧٠/٤).

(٣) الأم للشافعي (٥ / ٢٤٦)، المهذب (٥٧٠/٤).

(٤) الأم للشافعي (٥ / ٢٢٨)، المهذب (٥٧٠/٤)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٩٨).

(٥) الأم للشافعي (٥ / ٢٢٨)، المهذب (٥٧٠/٤)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ١٩٨).

(٦) الأم للشافعي (٥ / ٢٢٨)، المهذب (٥٧١/٤).

باب استبراء الأمة وأم الولد

من ملك أمة ببيع أو هبة أو إرث أو سبي أو غيره من الأسباب؛ لزمه أن يستبرئها، صغيرة كانت أو كبيرة، بكراً أو ثيباً[1].

وقال مالك: إن كانت ممن توطأ مثلها؛ لم يجز وطئها قبل الاستبراء[2].

وقال الليث: إن كانت ممن تحبل؛ لم يجز وطئها قبل الاستبراء[3].

وقال داود: إن كانت بكراً؛ جاز وطئها قبل الاستبراء[4].

لنا قوله صلى الله عليه وسلم: "**لا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تستبرأ**"[5].

ويلزم على ما صاروا إليه إذا اشتراها من امرأة فإنها ليست أهلاً لشغل رحمها، ثم يجب استبراؤها، وسواء اشتراها من امرأة أو صبي أو فحل أو خصي أو عادت إليه بالإقالة من واحد من المذكورين، فإنه يجب استبراؤها.

---

(١) الأم للشافعي (٥ / ٩٦)، مختصر المزني (٨/ ٣٣١)، المهذب (٤/٥٧٢)، الحاوي الكبير (١١/ ٣٣٣)، البيان (١١/ ١١٥).

(٢) المدونة (٢/ ٣٦٦)، النوادر والزيادات (٥/ ١٤).

(٣) جواهر العقود (٢/ ١٥٨)، الفروع (٩/ ٢٧٦)، المعاني البديعة (٢/ ٣٣٠).

(٤) جواهر العقود (٢/ ١٥٨)، المعاني البديعة (٢/ ٣٣٠). وفي الفروع (٩/ ٢٧٧): "وإنما لم يعتبر استبراء الزوجة لأن له نفي الولد باللعان، ذكر ابن عقيل في المنثور أن هذا الفرق ذكره له أبو بكر الشاشي وقد بعثني شيخنا لأسأله عن ذلك".

(٥) رواه أبو داود كتاب النكاح باب في وطء السبايا (٢/ ٢٤٨ح٢١٥٧) عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه. وفي لفظ للترمذي في أبواب السير عن رسول الله صلى الله عليه وسلم باب ما جاء في كراهية وطء الحبالى من السبايا (٤/ ١٣٣ح١٥٦٤) عن أم حبيبة بنت عرباض بن سارية، أن أباها أخبرها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم «نهى أن توطأ السبايا حتى يضعن ما في بطونهن». قال الترمذي: "وحديث عرباض حديث غريب، والعمل على هذا عند أهل العلم، وقال الأوزاعي: إذا اشترى الرجل الجارية من السبي وهي حامل، فقد روي عن عمر بن الخطاب أنه قال: لا توطأ حامل حتى تضع، قال الأوزاعي: وأما الحرائر فقد مضت السنة فيهن بأن أمرن بالعدة".

وقال أبو حنيفة: إن كانت الإقالة قبل أن قبضها المشتري؛ لم يجب استبراؤها، وإن كانت بعد قبضه لها؛ وجب[1].

لنا أنه يحدد ملكه عليها فلزمه استبراؤها كما لو كان المشتري قبضها، ولأنه تجب نفقتها على المشتري ويملك ولدها، ولأنه لو أصدقها جارية فقبضتها ثم ارتدت قبل الدخول، فإن الجارية تعود إلى الزوج ويلزمه أن يستبرئها لتجدد الملك، كذلك هاهنا.

(١) الأصل للشيباني (٥/ ٢٥٠)، المبسوط للسرخسي (١٣/ ١٤٨)، بدائع الصنائع (٥/ ٢٥٤)، البحر الرائق (٨/ ٢٢٤).

فصل

وإن كانت حاملاً فاستبراؤها أن تضع الحمل لقوله صلى الله عليه وسلم: "**لا توطأ حامل حتى تضع**"(١).

وإن كانت حائلاً فإن كانت ممن تحيض فاستبراؤها بقرء، وهو الحيض على أصح القولين.

وفي الثاني: هو طهر(٢).

لنا قوله صلى الله عليه وسلم: "**ولا حائل حتى تحيض**"(٣) ثم تطعن في الطهر الثاني.

وإن كانت حائضاً لم تحل أيضاً حتى / تحيض ثم تطهر ثم تطعن في الحيض الثاني. [١٤٦/٣ب]

فإذا قلنا: إن القرء حيض، فإن كانت عند وجوب الاستبراء طاهراً لم تشرع في القرء حتى تحيض، فإذا طعنت في الطهر الثاني؛ حلَّت، وإن كانت حائضاً لم تشرع في القرء إلا في الحيضة الثانية، لأن بقية الحيض لا تعد قرءاً ولا بعض الطهر، وإنما تجعل قرءاً مع القرأين الكاملين، وهذا لا يتحقق هاهنا.

فإذا طعنت في الطهر الثاني حلَّت، فإن وجب الاستبراء وهي ممن تحيض فارتفع حيضها فحكمها الانتظار حكم المطلقة إذا ارتفع حيضها.

وإن وجب الاستبراء وهي ممن لا تحيض لصغر أو كبر؛ استبرأها بثلاثة أشهر على أصح القولين.

وفي الثاني: يستبرئ بشهر(٤).

لنا أن ما دونها لم يجعل دليلاً على براءة الرحم.

---

(١) تقدم تخريجه ص٦٣٦.

(٢) تقدمت المسألة وترجيح كون القُرء الطُّهر.

(٣) تقدم تخريجه ص٦٣٦.

(٤) الأم للشافعي (٥ / ٩٦-٩٩)، مختصر المزني (٨/ ٣٣٠)، المهذب (٥٧٣/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ٣٣٣)، البيان (١١/ ١١٧).

فصل

ومن ملك أمة مجوسية أو وثنية أو مرتدة أو معتدة أو ذات زوج محرم؛ لم يصح استبراؤها في هذه الأحوال، لأن القصد به هو استباحة الوطء، ولا يوجد فيها[١].

وإن اشترى جارية فحاضت أو وضعت قبل التفرق أو في مجلس العقد أو في مدة الخيار المشروط؛ اعتد به عن الاستبراء إذا قلنا أن الملك انتقل بنفس العقد إلى المشتري على أصح الوجهين.

والثاني: لا يعتد به[٢].

لنا أنه استبراء بعد الملك فاعتد به، كما بعد انقضاء الخيار، وجواز الفسخ لا يمنع، كما لو كان بها عيب لم تعلم به.

وإن قلنا: لا تملك إلا بانقضاء الخيار؛ لم يعتد به، لأنه قبل الملك وجد، ولو كان ذلك بعد لزوم العقد وقبل قبضها؛ اعتدت به على أصح الوجهين، لأنه وجد بعد الملك وتمامه.

وكذا إذا وجد بعد موت الموصي وقبل قبول الموصى له، ولم يقبضها لحصول الملك له، كما لو ملكها بالإرث فحاضت أو وضعت قبل قبضها[٣].

ومن كانت زوجته أمة فملكها؛ استُحب له أن يستبرئها، لأن ولده من النكاح مملوك، ومن ملك اليمين حر، ولا يجب عليه ذلك، لأنه لا يصان ماؤه من مائه[٤].

---

(١) المهذب (٥٧٣/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ٣٥٣)، البيان (١١/ ١١٨).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٩٩)، المهذب (٥٧٣/٤)، البيان (١١/ ١١٩).

(٣) الأم للشافعي (٥ / ٩٩)، المهذب (٥٧٤/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ٢٩٧).

(٤) الأم للشافعي (٥ / ٩٩)، المهذب (٥٧٤/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ٢٩٧).

فصل

ومن كانت أمتَه ثم عادت إليه بالفسخ، أو باعها ثم عادت إليه بالإقالة أو بالشراء، أو ارتد المولى أو الأمة ثم أسلم المرتد منهما، أو اشترى أمة وثنية أو مجوسية ثم أسلمت عنده، أو تزوجها ثم طلقها قبل الدخول؛ وجب الاستبراء في الجميع[1].

وقال أبو حنيفة: لا يجب في المكاتبة إذا عجزت، أو المنكوحة إذا طلقت قبل الدخول بها، والمرتدة إذا سلمت[2].

لنا أنه زال ملكه عن استمتاعها ثم تجدد فلزمه الاستبراء.

وكذلك إذا طلقها الزوج بعد دخوله بها على أصح الوجهين لما ذكرناه.

وأما / إذا رهنها ثم فكها لم يلزمه الاستبراء، لأن ملكه ثابت على استمتاعها، ولهذا يجوز له أن يقبلها إلا أنه منع من وطئها لحق المرتهن. [١٤٧/٣أ]

وكذلك إذا أحرمت بالحج ثم تحللت لم يلزمه استبراؤها لما ذكرته[3].

---

(١) المهذب (٥٧٤/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ٢٩٧).

(٢) الأصل للشيباني (٥/ ٢٥٠) و(٥/ ٢٥٥)، المبسوط للسرخسي (١٣/ ١٤٨-١٤٩)، بدائع الصنائع (٥/ ٢٥٣)، المحيط البرهاني (٧/ ٣٣).

(٣) المهذب (٥٧٥/٤)، نهاية المطلب (١٥/ ٣٣٠)، روضة الطالبين (٨/ ٤٢٨).

فصل

ومن وجب استبراؤها حرم وطئها لحديث أبي سعيد الخدري: "**لا توطأ حامل حتى تضع، ولا حائل حتى تحيض**"(١).

وكذلك التلذذ بها بالقُبلة والنظر إن ملكها من محرم، لأنه لا يؤمن أن تكون أم ولد لمن ملكها من جهته، وإن ملكها ممن لا حرمة له كالمسبية جاز له الاستمتاع بها فيما دون الوطء على أصح الوجهين، لما روي عن عمر رضي الله عنه قال: خرجت في سهمي يوم جلولاء(٢) جارية كأن عنقها إبريق فضة، فما ملكت نفسي أن قمت إليها فقبَّلتها، والناس ينظرون إلي(٣).

ولأنه ملكه حاملاً أو حائلاً، وإن منع من وطئها صيانة لماء المسلم عن الاشتباه بماء الكافر، ولا يوجد ذلك في القُبلة(٤).

وهكذا من وطئت زوجته بشبهة لم يحل له وطئها قبل انقضاء العدة، ويجوز له التلذذ بها فيما دون الوطء على أصح الوجهين لما قدمناه(٥).

---

(١) تقدم تخريجه ص٦١٦.

(٢) جلولاء بفتح أوّله: موضع بالشام معروف. عقد سعد بن أبي وقّاص لهاشم المرقال ابن عتبة بن أبى وقّاص لواء، ووجّهه ففتح جلولاء يوم اليرموك، وفى ذلك اليوم فقئت عينه. وكانت جلولاء تسمّى فتح الفتوح، بلغت غنائمها ثمانية عشر ألف ألف؛ وكانت سنة سبع عشرة، وقيل سنة تسع عشرة؛ وقد قيل إن سعدا شهدها. معجم ما استعجم من أسماء البلاد والمواضع (٢/ ٣٩٠) الروض المعطار في خبر الأقطار (ص: ١٦٨).

(٣) اعتلال القلوب للخرائطي (١/ ١٤٨ح٢٩٥) ومسائل حرب - النكاح إلى نهاية الكتاب (٢/ ٧٥٦) عن ابن عمر لا عن أبيه رضي الله عنهما.

(٤) المهذب (٤/٥٧٥)، الحاوي الكبير (١١/ ٣٥٠)، نهاية المطلب (١٤/ ٥٠٩).

(٥) الأم للشافعي (٥ / ٩٧)، المهذب (٤/٥٧٦)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ٢٠٣).

فصل

ومن ملك أمة جاز له أن يبيعها قبل الاستبراء إذا لم يكن وطئها، وإن كان قد وطئها استحب له أن يستبرئها، ولا يجب عليه ذلك[١].

وقال النخعي والثوري: يجب الاستبراء على البائع وعلى المشتري[٢].

وقال عثمان البتي: يجب على البائع دون المشتري[٣].

لنا على النخعي أن الاستبراء في حق الحرة أكد، لأنه ثلاثة أقراء لا يجب قبل النكاح وبعده، وكذلك الأمة، وعلى عثمان أنه ملك استمتاعها بملك اليمين بعد تحريمها عليه، فوجب عليه الاستبراء كالمسبية.

وأما ما قالاه: يبطل بالحرة ويلزم النخعي أن البيع يصح في المحرمة بخلاف النكاح، وينبغي أن يكون الاستبراء في يد المشتري.

وقال مالك: إن كانت قبيحة كانت في يد المشتري، وإن كانت جميلة ففي يد البائع[٤].

وقد سبق الكلام فيه.

وإن أراد مالك الأمة أن يزوجها نظرت فإن اشتراها من امرأة أو صبي لا يجامع مثله أو اشتراها من رجل قد استبرأها حين ملكها، ولم يطأها بعد ذلك فإنه يجوز له تزويجها قبل الاستبراء، لأن الظاهر براءة رحمها فكان حالها حال الحرة إذا طلقها زوجها قبل الدخول وإنما منعناه من تزويجها قبل الاستبراء لأن السيد إذا لحقه النسب لم يكن له نفيه إلا بدعوى الاستبراء، والزوج يمكنه نفيه باللعان.

---

(١) التنبيه (ص: ٢٠٣)، المهذب (٥٧٦/٤)، الحاوي الكبير (٥/ ٢٧٦)، البيان (١١/ ١٢٣).

قال الجويني: "من ملك جارية ثم باعها قبل الاستبراء، انقطع وجوب الاستبراء عن الأول وفاقاً، وتجدد بملك الثاني سببٌ في اقتضاء الاستبراء". نهاية المطلب (١٥/ ٣٢٥).

(٢) الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر (٥/ ٣٩٤)، المعاني البديعة (٢/ ٣٣١).

(٣) الإشراف لابن المنذر (٥/ ٣٩٥)، الحاوي الكبير (٥/ ٢٧٦)، البيان (١١/ ١٢٣)، المعاني البديعة (٢/ ٣٣١).

(٤) المدونة (٢/ ٣٦٧، ٣٧٠).

وإن كان البائع قد وطئها ولم يستبرئها، فإن أراد المشتري أن يزوجها قبل أن يستبرئها، أو أعتقها وأراد أن يزوجها من غيره قبل أن يستبرئها؛ لم يجز كما لو وطئها المشتري في ملكه ولم يستبرئها.

وهكذا لو أراد أن يتزوج هو / بها بعد العتق قبل الاستبراء؛ لم يجز[1]. [١٤٧/٣ب]

وقال أبو حنيفة: يجوز[2].

وبه أفتى أبو يوسف الرشيدَ حين تاقت نفسه إلى أمة اشتراها ولم يستبرئها فأمره أن يعتقها ويتزوجها ويطأها[3].

لنا أنه وطئها من له حرمة فلم يجز تزويجها قبل استبراء من غير الوطء كالموطوءة بالشبهة.

---

(١) المهذب (٥٧٧/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ٣٣٩)، البيان (١١/ ١٢٤).

(٢) مختصر اختلاف العلماء (٢/ ٣٢٧).

(٣) جواهر العقود (٢/ ١٥٩).

فصل

وإن أعتق أم ولده في حياته أو أعتقت بموته؛ لزمها الاستبراء، لأنها صارت بالوطء فراشاً له، وتستبرأ كما تستبرأ المسبية، ولا عدة عليها[1].

وقال أبو حنيفة: تعتد بثلاثة أقراء[2].

وقال ابن القاصّ: إذا مات عنها تعتد بأربعة أشهر وعشراً[3].

وبه قال داود[4]، وهو مروي عن أحمد[5].

---

(١) الأم للشافعي (٦ / ١٠٢)، مختصر المزني (٨/ ٤٤٢)، المهذب (٥٧٦/٤)، الحاوي الكبير (١١/ ٣٣٧)، البيان (١١/ ١٢٨).

(٢) تحفة الفقهاء (٢/ ٢٧٥)، البناية شرح الهداية (٥/ ٥٩٣).

(٣) لم أقف عليه.

(٤) لم أقف على قول داود الظاهري هذا، لكن قال ابن حزم: "لم يوجب الله تعالى قط عدة إلا على زوجة متوفى عنها، أو مطلقة، أو مخيرة؛ إذا أعتقت فاختارت فراق زوجها {وما كان ربك نسياً}، {ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه} وقياس من ليست زوجة على زوجة باطل بكل حال، وبالله تعالى التوفيق". المحلى بالآثار (١٠/ ١١٥).

(٥) للإمام أحمد مناقشة جيدة لهذه المسألة استحسنت أن أنقلها بتمامها لفائدتها، فقد روى عبد الله بن الإمام أحمد قال: "سألت أبي رحمه الله كم عدة أم الولد إذا توفى عنها مولاها أو أعتقها؟ قال: عدتها حيضة، وإنما هي أمة في كل أحوالها إن جنت فعلى سيدها قيمتها وإن جنى عليها فعلى الجاني ما نقص من قيمتها وإن ماتت فما تركت من شيء فلسيدها وإن اصابت حداً فحد أمة وإن زوجها سيدها فما ولدت فهم بمنزلتها يعتدون أختها ويرثون برقها، وقد اختلف الناس في عدتها فقال بعض الناس: أربعة أشهر وعشراً فهذه عدة الحرة إنما هي عدة أمة خرجت من الرق إلى الحرية فيلزم من قال أربعة أشهر وعشراً أن يورثها وأن يجعل حكمها أحكام الحرة لأنه قد أقامها في العدة مقام الحرة، وقال بعض الناس: عدتها ثلاث حيض، وهذا قول ليس له وجه إنما تعتد ثلاث حيض المطلقة، وليست هي بمطلقة ولا حرة، وإنما ذكر الله العدة فقال: {والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً} وليست أم ولد بحرة ولا زوجة فتعتد أربعة أشهر وعشراً قال تعالى {والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء} وإنما هي أمة خرجت من الرق إلى الحرية". مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله (ص: ٣٦٩)[١٣٥٥] ونحوه في مسائل ابن منصور لأحمد وإسحاق (٤/ ١٧٩٥)[١١٧٢]. ونقلوا عنه رواية كما ذكره المؤلف كذلك: تعتد أربعة أشهر وعشراً، نقلها محمد بن العباس وأومأ إلى ذلك في رواية أحمد بن القاسم فقال: "كنت أقول: حيضة، ثم دخلني منه شك". انظر: الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر (٥/ ٤٠١)، المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين (٢/ ٢٢٨)، الهداية لأبي الخطاب (ص: ٣٨٠)، الإنصاف للمرداوي (٩/ ٣٢٦).

لنا أنه استبراء بحكم ملك اليمين.

وإن أعتقها أو مات عنها وهي مزوجة أو معتدة لم يلزمها الاستبراء لزوال فراشه قبل وجوبه فلم يصح الاستبراء كما لو طلق امرأته قبل الدخول ثم مات عنها.

فإن طلقها الزوج أو مات عنها لزمها للاستبراء عدة كاملة، لأنها حرة في وجوب العدة.

ولو مات سيدها وهي في عدة من زوجها، عتقت[1].

وهل تكمل عدة حرة؛ على قولين ذكرناهما في الأمة إذا عتقت وهي معتدة.

فإن طلقت أم الولد أو مات عنها زوجها فاعتدت؛ عادت فراشاً لسيدها من غير استبراء، لأنها صارت فراشاً له بالاستيلاء، وإنما منع منها لعارض وقد زال، وقد حكي فيها قول أنه يلزمها الاستبراء[2].

لنا ما قدمناه.

وإن مات الزوج والسيد ولم يعلم السابق منهما لم يخل: إما أن يكون بين موتهما شهران وخمسة أيام فما دونها أو أكثر أو لا، فعلى مقدار ما بينهما فإن كان بينهما شهران وخمسة أيام فما دون لم يلزمها الاستبراء عن المولى، لأنه إن سبق موته فقد مات وهي زوجة فلا يستبرئ عنه[3].

وإن سبق موت الزوج فقد مات المولى وهي معتدة من الزوج فلا تستبرئ للمولى وعليها أن تعتد بأربعة أشهر وعشراً من بعد آخرهما موتاً، لأنه إن كان المولى قد مات أولاً، فقد مات الزوج وهي حرة فعليها عدة كاملة احتياطاً ، وإن كان بين موتهما أكثر من شهرين وخمسة أيام ولو بلحظة لزمها أن تعتد من بعد آخرهما موتاً بأكثر الأمرين من أربعة أشهر وعشراً ولحظة، لأنه أن يقدم موت الزوج فقد اعتدت عنه عدة أمة، فإذا مات السيد لزمها الاستبراء بحيضة لأنها عادت فراشاً له، وإن سبق موت المولى لم يلزمها الاستبراء لأنها زوجة فإذا مات الزوج لزمها عدة حرة فوجب أن تعتد بأقصى الأجلين ليسقط الفرض بيقين

---

(١) المهذب (٥٧٦/٤)، نهاية المطلب (١٥/ ٣٠٦)، البيان (١١/ ١٢٨).

(٢) الأم للشافعي (٥ / ٢١٨)، المهذب (٥٧٦/٤-٥٧٧)، الحاوي الكبير (٥/ ٢٧٨)، البيان (١١/ ١٢٧).

(٣) الأم للشافعي (٥ / ٢١٨)، التنبيه (ص: ٢٠٣)، المهذب (٥٧٧/٤)، البيان (١١/ ١٢٨).

وذكر في المهذب[١] أنه يجب الجمع بينهما، وهو غلط وإن لم يعلم قدر ما بين الموتين من الزمان أحدنا بأغلظ الحالين وهو أن يكون بينهما أكثر من شهرين وخمسة أيام فتعتد بأقصى الأجلين من حيضة / أو أربعة أشهر وعشر، ليسقط الفرض بيقين بأن تأتي بأربعة أشهر وعشر فيها حيضة. [١٤٨/٣أ]

ولا فرق بين أن تكون الحيضة في أول الشهر أو في آخره على المذهب[٢].

وفيه وجه آخر: أنه يجب أن يؤخر بعد شهرين وخمسة أيام حتى لا تجتمع عدة الوفاة والاستبراء في زمان واحد وهو غلط، لأن الاستبراء بحيضة إنما يجب إذا مات السيد بعد قضاء عدة الزوج وإنما اعتبر وجودها لقطع الاحتمال، ولا ترث من زوجها لأنا لا نعلم حريتها يقيناً عند موته فهو كما لو علم أن الزوج مات أولاً، ويخالف إذا طلق ثلاث نسوة له من أربع ولم يعين حيث وقفنا ميراث زوجة، فإن ميراث الزوجة متيقن.

وإنما يشك في عينها وهاهنا يشك في استحقاقها عند الموت، ويفارق إذا كان له زوجة مسلمة وزوجة ذمية فطلق إحديهما لا بعينها، فإن المسلمة وارثة في الظاهر، وإنما طرأ الشك في سبب ميراثها فوجب الوقف فيه.

وفي مسألتنا حريتها غير متيقنة عند موت زوجها وهي سبب الميراث فلم يوقف ويخالف إيجاب العدة، فإنه استظهار لا ضرر فيه على غيرها وفي توريثها إلحاق ضرر بغيرها.

ويخالف زوجة المفقود حيث وقفنا لها الميراث قلنا: الأصل الحياة التي تستحق بها الميراث فلا تترك بالشك[٣].

---

(١) المهذب (٥٧٧/٤).

(٢) المهذب (٥٧٧/٤)، البيان (١١/ ١١٩).

(٣) الأم للشافعي (٥ / ٢١٨)، المهذب (٥٧٧/٤)، البيان (١١/ ١١٩).

فـرع

إذا اشترى العبد المأذون له جارية للتجارة كانت ملكاً لسيده، فإن لم يكن عليه دين للتجارة جاز للسيد وطئها بعد الاستبراء، وإن كان عليه دين لم يجز له وطئها خشية أن تحبل، فإن قضت الديون لم يجز له وطئها حتى يستبرئها، ولا يعتد باستبرائها مع قيام الديون، لأنها لم تكن مباحة له.

وهكذا إذا اشترى أمة فرهنها قبل الاستبراء لم يعتد باستبرائها في حال الرهن، فإذا فكها استبرأها ثم وطئها، بخلاف ما لو استبرأها ثم رهنها ثم افتكها، فإن استباحتها تقدمت على الرهن(١).

---

(١) الأم للشافعي (٣ / ١٥٨)، البيان (١١/ ١١٩).

فصل

إذا كان بين رجلين جارية فوطآها؛ وجب عليها استبراء واحد سواء أراد بيعها أو تزويجها أو إعتاقها أو لم يرد ذلك على أصح الوجهين، لأن القصد من الاستبراء معرفة براءة الرحم، ولهذا لم يجب فيه أكثر من حيضة، وذلك يحصل باستبراء واحد[1].

---

(١) الأم للشافعي (٨ / ٦٠)، المهذب (٤/٥٧٨)، البيان (١١/ ١٣٠).

فصل

من ابتاع جارية فاستبرأها فظهر بها حمل فقال البائع: هو مني، فإن صدقه المشتري؛ لحق بالبائع نسب الولد وصارت الجارية أم ولد له وبطل البيع، لأنه أقرَّ على نفسه بما لا تلحقه التهمة فيه من النسب وبطلان البيع من توابعه، ولأن الحق فيه للمشتري وقد صدقه عليه.

وإن كذبه المشتري نظرت فإن لم يكن أقر بالوطء حال البيع؛ لم يقبل قوله في إسقاط ملك المشتري، لأنه انتقل الملك إليه في الظاهر فلم يقبل قوله فيما يبطله كما لوا ادعى أنه أعتقها فالقول / قول المشتري مع يمينه. [٣/١٤٨ب]

فإذا حلف سقطت دعوى البائع، وكانت الجارية ملك المشتري ويحلف على نفي العلم بأنه لا يعلم أنه ولده ولم يلحقه النسب على أصح القولين، لأن على المشتري ضرراً في ثبوته بحرمان ميراثه لو أعتقه ثم مات.

وإن نكل المشتري عن اليمين حلف البائع وثبت ما ادعاه[١].

وإن كان سمع منه إني وطئتها وأقّتها قبل الاستبراء؛ قال صاحب الشامل[٢]: وينبغي أن يكتفي بقوله: وطئتها إذا لم يسمع منه أنه استبرأها، لأن الأصل عدم الاستبراء.

وكذا لو صدقه المشتري على الوطء فإن أتت بالولد لدون ستة أشهر من حين استبراء المشتري لحق بالبائع وحكم بفساد البيع، وإن أتت به لستة أشهر فما زاد كان ملكاً للمشتري، لأنه انقطع فراش البائع باستبراء المشتري.

ألا ترى أنه لو لم يبعها واستبرأها فأتت بولد لستة أشهر من حين الاستبراء لم يلتحق بالبائع هذا إذا لم يكن المشتري قد وطئها.

وكذا لو كان قد وطئها فأتت به لدون ستة أشهر من وطئه، أما إذا كان قد وطئها وأتت به لستة أشهر من وطئه فإنه يلحق به بحكم الفراش وتصير أم ولد للمشتري[٣].

---

(١) المهذب (٥٧٨/٤)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ٢٠٥).

(٢) الشامل، مخطوط ج٥، ل٣٦٥.

(٣) الأم للشافعي (٧ / ٦٦)، المهذب (٥٧٨/٤)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ٢٠٥).

هذا إذا كان البائع قد استبرأ الجارية، أما إذا لم يكن استبرأها نظرت فإن ولدته لدون ستة أشهر من حين البيع لحق البائع، وكانت الجارية أم ولد له وكان البيع باطلاً.

وكذا إن ولدته لستة أشهر ولم يكن المشتري وطئها فلما أدى كان المشتري قد وطئها فإن ولدته لستة أشهر من وطئه عرض معهما على القافة فإن ألحقته بالبائع لحق به، وإن ألحقته بالمشتري لحق به، وقدمنا حكم الجميع[1].

(١) الأم للشافعي (٥ / ٢٣٤) و(٨ / ٦٠)، المهذب (٥٧٩/٤)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ٢٠٥).

نجز تحقيقُ الْكتاب وتحشيتُه بِحَمْد الله وعونه وَحُسن توفيقه، وَالصَّلَاة وَالسَّلَام على سيد الأمم ومصباح الظُّلم، النُّور الباهر والمصباح الزَّاهِر؛ مُحَمَّدٍ خَاتم الأنبياء والمرسلين، وعَلى آله الطاهرين، وصحابته المنتَجَبين، وتابعيهم بإحسانٍ إلى يوم الدين..


الفهارس


فهرس الآيات القرآنية

فهرس الآيات القرآنيـة

الآيـــــــــــــة	رقمها	الصفحة
سورة البقرة		
{مَنْ كَانَ عَدُوًّا لِلَّهِ وَمَلَائِكَتِهِ وَرُسُلِهِ وَجِبْرِيلَ وَمِيكَالَ}	٩٨	٥٧٦
{سَيَقُولُ السُّفَهَاءُ مِنَ النَّاسِ مَا وَلَّاهُمْ عَنْ قِبْلَتِهِمُ الَّتِي كَانُوا عَلَيْهَا}	١٤٢	٦٤٦
{قَدْ نَرَى تَقَلُّبَ وَجْهِكَ فِي السَّمَاءِ}	١٤٤	٦٤٦
{يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ}	١٨٩	٤٦٤، ٦٤٠
{فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ}	١٩٦	٦١٤، ٦١٩
{نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ}	٢٢٣	١٦٦
{فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ}	٢٢٣	١٦٦
{وَلَا تَجْعَلُوا اللَّهَ عُرْضَةً لِأَيْمَانِكُمْ}	٢٢٤	٥٣٣
{لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ	٢٢٥	٥٢٦

الصفحة	رقمها	الآيـــــــــــــة
		يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ}
٤١٠	٢٢٦-٢٢٧	{لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ (٢٢٦) وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ (٢٢٧)}
٣٩٢، ٣٩٧، ٤٠٧	٢٢٦	{لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ}
٤٠٩	٢٢٧	{وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ (٢٢٧)}
٦٤٣، ٦٤٦	٢٢٨	{وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ}
٣٠٤	٢٢٨	{وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ}
٣٧٨	٢٢٨	{وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ}
١٦٩	٢٢٨	{وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ}
٣٨٠	٢٢٩	{فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ}
١٩٣، ٢٠٥، ٢١٣	٢٢٩	{فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ}
١٩٦	٢٢٩	{وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا}

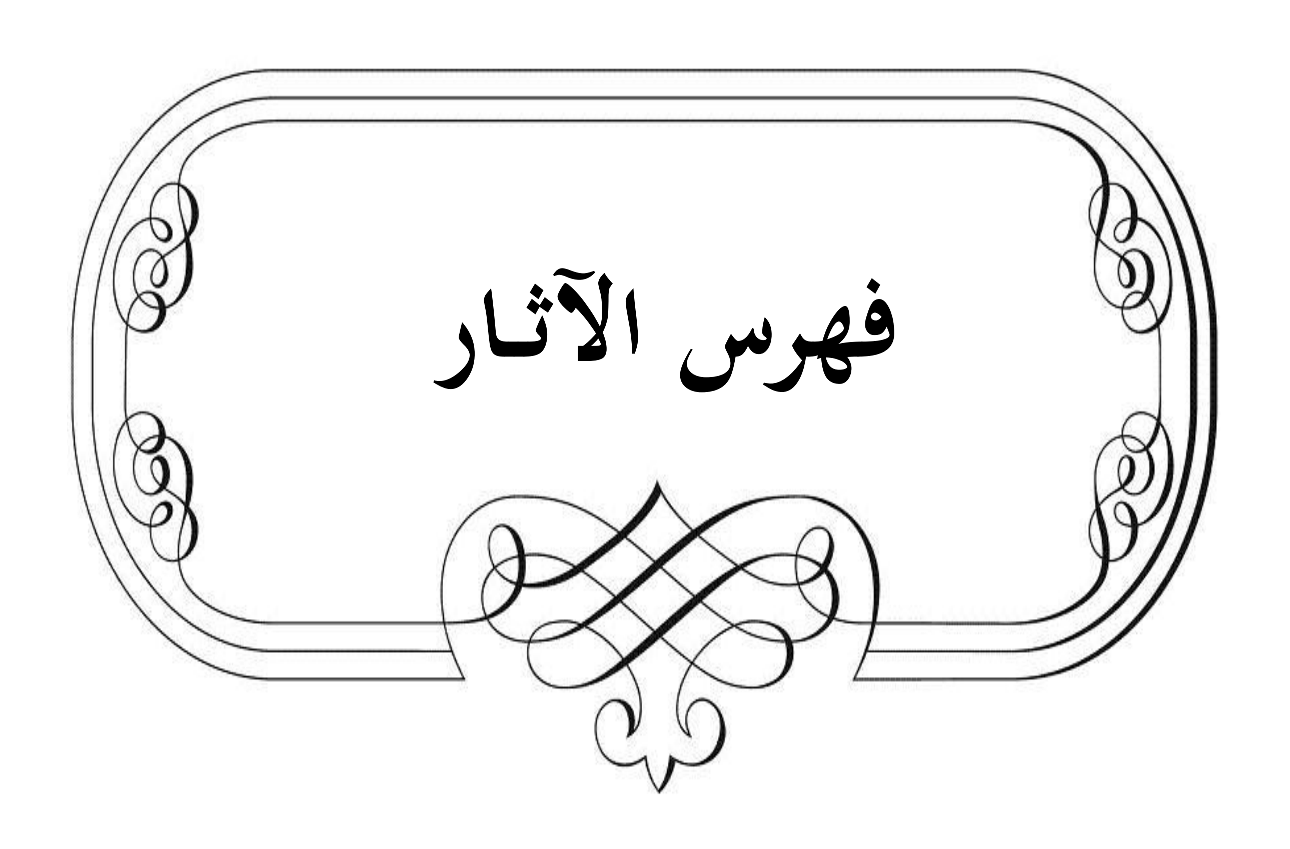
الصفحة	رقمها	الآيــــــــــــــــة
٣٨٨، ٣٨٩	٢٣٠	{فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ}
٣٧٣	٢٣١	{وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ}
٣٧٣	٢٣٢	{فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ}
٦٤٦، ٦٤٨	٢٣٤	{وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا}
٧٨	٢٣٦	{لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً}
١٤٥	٢٣٦	{وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ}
١٤١	٢٣٦	{حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ}
١٠٢، ١٠٤، ١٠٦، ١٠٩، ١١٧، ١٢٣، ١٤٢، ٢٧٥، ٦٢٥	٢٣٧	{وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ}
١١٦، ١١٧	٢٣٧	{أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ}
١٤١	٢٤١	{وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ}
		سورة آل عمران

الصفحة	رقمها	الآيـــــــــــــة
٤٨٢، ٤٨٤، ٥٠٦، ٥٤٨	٦	{وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ (٦)}
٥٢٢	٨	{وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ}
٥١٠	٦–٩	{فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ (٦) وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ (٧) وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ (٨) وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ (٩)}
٥٣٣	٢٢	{وَلَا يَأْتَلِ أُولُو الْفَضْلِ مِنْكُمْ وَالسَّعَةِ}
١٩٤	٣٣	{وَلَا تُكْرِهُوا فَتَيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا}
		سورة المؤمنون
١٦٧	٥–٦	{وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ (٥) إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ}
		سورة القصص

الآيـــــــــــة	رقمها	الصفحة
{عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ}	٢٦	٧٨
سورة العنكبوت		
{وَتَخْلُقُونَ إِفْكًا}	١٧	٥٣٧
سورة الروم		
{فَسُبْحَانَ اللَّهِ حِينَ تُمْسُونَ وَحِينَ تُصْبِحُونَ (١٧)}	١٧	٦٠٠
سورة لقمان		
{وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ}	١٤	٦٢٨
سورة ص		
{وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثًا فَاضْرِبْ بِهِ وَلَا تَحْنَثْ}	٤٤	٥٨٧
{وَلَتَعْلَمُنَّ نَبَأَهُ بَعْدَ حِينٍ (٨٨)}	٨٨	٦٠٠
سورة فصلت		
{وَقَالَ الَّذِينَ كَفَرُوا لَا تَسْمَعُوا لِهَذَا الْقُرْآنِ وَالْغَوْا فِيهِ}	٢٦	٨٧
سورة الأحقاف		


فهرس الأحاديث النبوية

فهرس الأحـاديث


فهرس الآثار

فهرس الآثـار



فهرس الأشعار

فهرس الأشـــعار

الأبيات الشعرية			الصفحة
	الـدال		
يريد المرء أن يعطى مناه		ويأبى الله إلا ما أرادا	٨٧
يقول المرء فائدتي ومالي		وتقوى الله أفضل ما استفادا	٨٧
	الهـاء		
وَمَا مِثْلُهُ فِي النَّاسِ إلاَّ مُمَلَّكاً		أَبُـو أمِّـهِ حَيٌّ أَبُوهُ يُقَـارِبُهْ	٢٨٤
ألا طالَ هذا الليلُ وَازْوَرّ جانبُه		وليس إلى جَنْبي خليلٌ أُلاعبه	٣٩٧
فوالله لولا اللهُ لا شيءَ غيرُه		لَزُعْزِعِ مِن هذا السريرِ جوانبُه	٣٩٧
مخافةُ ربي والحياءُ يَكُفُّني		فأُكرمُ بَعْلي أن تُنالَ مَرَاكِبه	٣٩٧



فهرس المصطلحات والألفاظ الغريبة

فهرس المصطلحات والألفاظ الغريبة



فهرس التراجم والأعلام

فهرس الأعلام المترجم لهم



فهرس أسماء الكتب الواردة في الكتاب

فهرس الكتب الواردة في المخطوطة

اسم الكتاب	المؤلف	الصفحة
الأم	الإمام الشافعي	٨٨-٢٠٩
البويطي	البويطي	٢٨٢
التقريب	ابن القفال الشاشي	٦٢٠
التلخيص	ابن القاص	٣٥١
الشامل	ابن الصباغ	١٠١، ٢٣٩، ٢٧٩، ٣٤٥، ٣٤٦، ٣٥٠، ٣٦١، ٣٨٤، ٤٦٢، ٥٢٢، ٥٢٧، ٥٣٨، ٥٤٠، ٦٠٠، ٦٥٧، ٧٠٦
كتاب السِّرِّ	مجهول	١٦٥
المرشد	ابن عصرون	٢١١
المعارف	ابن قتيبة	٦٣٠
المهذب	أبو إسحاق الشيرازي	١١٠، ١٦١، ١٦٧، ٢٠٤، ٢٦٩، ٢٧٩، ٣٢٣، ٣٢٤، ٣٢٩، ٣٣٧، ٣٤٦، ٣٦٠، ٣٨٤، ٣٩٦، ٤٠٥، ٤٠٧، ٤٥٨، ٥٧٠، ٧٠٣



فهرس المصادر والمراجع

فهرس المصادر والمراجع

١) الإتقان في علوم القرآن، لجلال الدين السيوطي، تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم، نشر الهيئة المصرية العامة للكتاب، سنة١٣٩٤هـ.

٢) الإجماع لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت ٣١٨هـ) تحقيق فؤاد عبد المنعم أحمد نشر: دار المسلم للنشر والتوزيع الطبعة: الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ.

٣) أحسن التقاسيم في معرفة الأقاليم. لمحمد بن أحمد المقدسي البشاري (ت٣٨١ هـ). الطبعة الثالثة، ١٤١١هـ. مكتبة مدبولي، القاهرة.

٤) الأحكام السلطانية. للقاضي أبي يعلى: محمد بن الحسين الفرَّاء (ت٤٥٨هـ). الطبعة الثانية، ١٤٢١هـ. دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

٥) أحكام القرآن لأحمد بن علي الرازي الجصاص، تحقيق محمد الصادق قمحاوي، نشر دار إحياء التراث العربي–بيروت ١٤٠٥هـ.

٦) أحكام القرآن للشافعي، تحقيق عبدالغني عبد الخالق، نشر دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٠هـ.

٧) الإحكام في أصول الأحكام، لعلي بن محمد الآمدي، تحقيق: د. سيد الجميلي، نشر: دار الكتاب العربي – بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ.

٨) أخبار أبي حنيفة وأصحابه، لأبي عبد الله حسين بن علي الصيمري، نشر عالم الكتب بيروت ، سنة النشر ١٤٠٥هـ.

٩) اختلاف الفقهاء ، أبو عبد الله محمد بن نصر المروزي ، دراسة وتحقيق د.محمد طاهر حكيم ، أضواء السلف ، الرياض ، الطبعة الأولى , ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م .

١٠) الاختيار لتعليل المختار لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي, تحقيق: عبد اللطيف محمد عبد الرحمن، نشر دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الثالثة ١٤٢٦هـ .

١١) الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (ت٧٢٨هـ). اختارها الشيخ: علاء الدين أبو الحسن: علي بن محمد بن عباس البعلي الدمشقي(ت٨٠٣هـ). تحقيق: محمد بن حامد الفقي. طبعة مطبعة السنة المحمدية، ١٣٦٩هـ.
١٢) إرشاد الفحول، لمحمد بن علي الشوكاني، تحقيق أحمد عزو عناية، نشر دار الكتاب العربي بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ.
١٣) إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل. للعلامة: محمد ناصر الدين الألباني (ت١٤٢٠هـ). المكتب الإسلامي، بيروت. الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ.
١٤) الأزمة العقيدية بين الأشاعرة وأهل الحديث خلال القرنين الخامس والسادس الهجريين، رسالة علمية من جامعة الجزائر، تاليف خالد كبير علال، طبع دار الإمام مالك، الجزائر، الأولى سنة١٤٢٦هـ.
١٥) الاستبصار فيما اختلف من الأخبار، في فقه الإمامية، لأبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي، منشورات مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت، الطبعة الأولى، سنة١٤٢٦هـ.
١٦) الاستذكار لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري, دار الكتب العلمية–بيروت, تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ.
١٧) الاستيعاب في معرفة الأصحاب ، أبو عمر بن عبد البر ، تحقيق علي محمد البجاوي ، دار الجيل ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٣هـ ، ١٩٩٢م .
١٨) أسد الغابة في معرفة الصحابة ، أبو الحسن ابن الأثير ، اعتنى بتصحيحها عادل أحمد الرفاعي ، دار إحياء التراث الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ – ١٩٩٦م .
١٩) أسنى المطالب في شرح روض الطالب المؤلف: شيخ الإسلام زكريا الأنصاري تحقيق: د. محمد محمد تامر، نشر دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى١٤٢٢هـ.
٢٠) الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان. لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم (ت٩٧٠هـ). دار الكتب العلمية، بيروت. الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.

٢١) الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية تأليف: جلال الدين عبد الرحمن السيوطي دار الكتب العلمية بيروت– لبنان، الطبعة الأولى ١٤١١هـ. .
٢٢) الإشراف على نكت مسائل الخلاف، لعبد الوهاب بن نصر المالكي، تحقيق الحبيب بن طاهر، نشر دار ابن حزم، الطبعة الأولى، سنة١٤٢٠هـ.
٢٣) الإصابة في تمييز الصحابة المؤلف: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، تحقيق: علي محمد البجاوي نشر دار الجيل– بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ.
٢٤) أصول السرخسي، نشر دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى سنة ١٤١٤هـ.
٢٥) أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن. لمحمد الأمين بن محمد المختار الشنقيطي (ت١٣٩٣هـ). طبعة عام ١٤١٥هـ. دار الفكر، بيروت.
٢٦) إعانة الطالبين حاشية على حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين لأبي بكر ابن السيد محمد شطا الدمياطي، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت.
٢٧) الاعتصام لأبي إسحاق الشاطبي، نشر المكتبة التجارية الكبرى بمصر.
٢٨) إعلام الموقعين عن رب العالمين. لابن قيم الجوزية (ت٧٥١هـ). تحقيق: محمد عبدالسلام إبراهيم. الطبعة الأولى، ١٤١١هـ. الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
٢٩) الأعلام. لخير الدين الزِّرِكْلي (ت١٣٩٦هـ). الطبعة الثانية عشرة، شباط/فبراير دار العلم للملايين، بيروت، لبنان. ١٩٩٧م.
٣٠) إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان، لمحمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، تحقيق: محمد حامد الفقي، الناشر: دار المعرفة – بيروت الطبعة الثانية ١٣٩٥هـ.
٣١) اقتضاء الصراط المستقيم لمخالفة أصحاب الجحيم. لتقي الدين أبي العباس: أحمد بن عبدالحليم ابن تيمية (ت٧٢٨هـ). تحقيق: د.ناصر عبد الكريم العقل. الطبعة السابعة، ١٤١٩هـ. دار عالم الكتب، بيروت، لبنان.
٣٢) الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع لمحمد الشربيني الخطيب، تحقيق مكتب البحوث والدراسات الناشر: دار الفكر بيروت ، سنة النشر ١٤١٥هـ.

٣٣) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، لموسى بن أحمد بن موسى أبو النجا الحجاوي تحقيق عبد اللطيف محمد موسى ، الناشر: دار المعرفة، بيروت.
٣٤) الإقناع في مسائل الإجماع. لأبي الحسن ابن القطان (ت٦٢٨هـ). تحقيق: حسن فوزي الصعيدي. الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ. نشر وطبع: دار الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، القاهرة، مصر.
٣٥) الأم. لأبي عبدالله: محمد بن إدريس الشافعي (ت٢٠٤هـ). دار المعرفة، بيروت. طبعة عام ١٤١٠هـ.
٣٦) الأمكنة والمياه والجبال والآثار وغيرها المذكورة في الأخبار والأشعار، لأبي الفتح نصر بن عبدالرحمن الإسكندراني، تحقيق حمد الجاسر، نشر مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، ودارة الملك عبدالعزيز، الطبعة الأولى، سنة١٤٢٥هـ.
٣٧) الأنساب. للإمام أبي سعد: عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي السَّمْعاني، (ت٥٦٢هـ). تقديم وتعليق: عبدالله البارودي. الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ. دار الجنان، بيروت.
٣٨) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل لعلي بن سليمان المرداوي, تحقيق: محمد حامد الفقي, دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ.
٣٩) أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء. لقاسم بن عبدالله القونوي الحنفي (ت٩٧٨هـ). تحقيق: يحيى حسن مراد. طبعة عام:١٤٢٤هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.
٤٠) الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف: لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري, تحقيق: أبو حماد صغير أحمد بن محمد حنيف, دار طيبة - الرياض — السعودية, الطبعة : الأولى — ١٤٠٥هـ.
٤١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، أبو البركات النسفي ، ضبط وتخريج الشيخ زكريا عميرات ، منشورات محمد علي بيضون ، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ ، ١٩٩٧م .

٤٢) البحر المحيط في أصول الفقه، لبدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، تحقيق: د محمد محمد تامر، الناشر دار الكتب العلمية، بيروت، سنة١٤٢١هـ.
٤٣) بحر المذهب في فروع مذهب الشافعي، لعبد الواحدبن إسماعيل الروياني، تحقيق أحمد عزو عناية، نشر دار إحياء التراث العربي بيروت، الطبعة الأولى، سنة١٤٢٣هـ.
٤٤) بداية المبتدي في فقه الإمام أبي حنيفة – المؤلف: علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين، الناشر: مكتبة ومطبعة محمد علي صبح– القاهرة .
٤٥) بداية المجتهد ونهاية المقتصد المؤلف: لمحمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد، الناشر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر الطبعة الرابعة، سنة ١٣٩٥هـ.
٤٦) البداية والنهاية. لأبي الفداء: إسماعيل بن عمر بن كثير (ت٧٧٤هـ). تحقيق د:عبدالله بن عبدالمحسن التركي. الطبعة الأولى، ١٤١٨ هـ. دار هجر، مصر.
٤٧) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. لأبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت٥٨٧هـ). الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.
٤٨) بدائع الفوائد. لابن قيم الجوزية (ت٧٥١هـ). دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان.
٤٩) البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير المؤلف: ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري المحقق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال الناشر: دار الهجرة للنشر والتوزيع- الرياض- السعودية الطبعة : الأولى ، ١٤٢٥هـ.
٥٠) البرهان في علوم القرآن، لبدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم، نشر: مطبعة عيسى البابى الحلبي وشركائه، الطبعة : الأولى ، ١٣٧٦هـ.
٥١) بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة المؤلف: عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي المحقق: محمد أبو الفضل إبراهيم الناشر: المكتبة العصرية – لبنان / صيدا.

٥٢) بيان الوهم والإيهام الواقعين في كتاب الأحكام ، الحافظ أبو الحسن ابن القطان علي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري الفاسي ، دراسة وتحقيق د . الحسين آيت سعيد ، دار طيبة ، المملكة العربية السعودية ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤١٨هـ ، ١٩٩٧م.

٥٣) البيان في مذهب الإمام الشافعي المؤلف: أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي المحقق: قاسم محمد النوري الناشر: دار المنهاج – جدة الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ.

٥٤) البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي تحقيق: د. محمد حجي وآخرون, دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان, الطبعة: الثانية، ١٤٠٨هـ.

٥٥) تاج العروس من جواهر القاموس. لأبي الفيض: محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني الملقّب بمرتضى الزبيدي (ت١٢٠٥هـ). تحقيق مجموعة من الباحثين، مطبعة حكومة الكويت.

٥٦) التاج والإكليل لمختصر خليل، لمحمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف الغرناطي، المواق المالكي الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى ١٤١٦هـ.

٥٧) تاريخ ابن الوردي ، زين الدين عمر بن مظفر الشهير بابن الوردي، منشورات المطبعة الحيدرية، النجف، العراق.

٥٨) تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام. لشمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي. تحقيق: د. عمر عبد السلام تدمري، نشر دار الكتاب العربي. بيروت. الطبعة: الأولى سنة ١٤٠٧هـ.

٥٩) التاريخ الكبير، لمحمد بن إسماعيل بن إبراهيم أبو عبدالله البخاري الجعفي الناشر: دار الفكر تحقيق: السيد هاشم الندوي.

٦٠) تاريخ بغداد (تاريخ مدينة السلام). لأبي بكر: أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي (ت٤٦٣هـ). تحقيق: د. بشار عواد معروف. الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ. دار الغرب الإسلامي، بيروت.

٦١) تاريخ دمشق، المؤلف: أبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله المعروف بابن عساكر المحقق: عمرو بن غرامة العمروي الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع عام النشر: ١٤١٥هـ.

٦٢) تبين الحقائق شرح كنز الدقائق لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي, دار الكتاب الإسلامي، القاهرة, ١٣١٣هـ.

٦٣) تحرير ألفاظ التنبيه. لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت٦٧٦هـ). تحقيق: عبدالغني الدقر. الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ. دار القلم، دمشق. بيروت.

٦٤) التحرير والتنوير «تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد». لمحمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور (ت١٣٩٣هـ). طبعة عام ١٩٨٤م، الدار التونسية للنشر، تونس.

٦٥) تحفة الحبيب على شرح الخطيب (البجيرمي على الخطيب)، لسليمان بن محمد بن عمر البجيرمي الشافعي دار النشر : دار الكتب العلمية – بيروت – ١٤١٧هـ.

٦٦) تحفة الفقهاء للسمرقندي، طبع دار الكتب العلمية بيروت لبنان، الطبعة الثانية ١٤١٤هـ.

٦٧) تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج، لسراج الدين بن الملقن، تحقيق عبدالله بن سعاف اللحياني، نشر دار حراء ، مكة، الطبعة الأولى سنة١٤٠٦هـ.

٦٨) التحقيق في أحاديث الخلاف. لأبي الفرج: عبد الرحمن بن علي ابن الجوزي (ت٥٩٧هـ). تحقيق: مسعد عبدالحميد السعدني. الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.

٦٩) تذكرة الحفاظ، لمحمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق: زكريا عميرات، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت–لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ.

٧٠) ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك، للقاضي عياض بن موسى اليحصبي، ضبطه وصححه محمد سالم هاشم ، نشر دار الكتب العلمية، بيروت، الأولى سنة ١٤١٨هـ.

٧١) التعليقة الكبرى في الفروع، شرح مختصر المزني لأبي علي الطبري، رسالة علمية بالجامعة الإسلامية، الطالب، حمد بن محمد بن جابر، سنة، ١٤١٩هـ.

٧٢) تغليق التعليق على صحيح البخاري لأبي الفضل أحمد بن علي بن أحمد بن حجر العسقلاني, تحقيق: سعيد عبد الرحمن موسى القزقي, المكتب الإسلامي, الأردن, الطبعة: الأولى، ١٤٠٥هـ.

٧٣) تفسير القرآن العظيم لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير, تحقيق: سامي بن محمد سلامة, دار طيبة للنشر والتوزيع, الطبعة : الثانية ١٤٢٠هـ .

٧٤) تفسير القرآن العظيم. لابن أبي حاتم: عبد الرحمن بن محمد الرازي (ت٣٢٧هـ). تحقيق: أسعد محمد الطيب. الطبعة الثالثة، ١٤١٩هـ. مكتبة نزار مصطفى الباز، السعودية.

٧٥) تقريب التهذيب لابن حجر العسقلاني، تحقيق محمد عوامة، نشر دار الرشيد سوريا، سنة١٤٠٦هـ.

٧٦) تقرير القواعد وتحرير الفوائد «قواعد ابن رجب». للحافظ زين الدين: عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي (ت٧٩٥هـ). تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل حسن. الطبعة الثانية، ١٤١٩هـ. دار ابن عفان، القاهرة، مصر.

٧٧) تكملة المعاجم العربية. لرينهارت دُوزِي (ت: ١٣٠٠هـ). نقله إلى العربية وعلق عليه: د.محمَّد سَليم النِّعَيمي. الطبعة الأولى، ١٩٨٠م. الناشر: وزارة الثقافة والإعلام، الجمهورية العراقية، دار الرشيد للنشر.

٧٨) التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير المؤلف: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني الناشر : دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ.

٧٩) التلقين في الفقه المالكي - المؤلف : أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي تحقيق أبي أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني - نشر : دار الكتب العلمية - الطبعة : الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ.

٨٠) تمام المنة في التعليق على فقه السنة، لمحمد ناصر الدين الألباني، نشر المكتبة الإسلامية ، دار الراية للنشر، الطبعة : الثالثة ١٤٠٩هـ.

٨١) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر, تحقيق : مصطفى بن أحمد العلوي و محمد عبد الكبير البكري، طبع وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمغرب ١٣٨٧.

٨٢) التنبيه في الفقه الشافعي إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزأبادي الشيرازي أبو إسحاق تحقيق عماد الدين أحمد حيدر الناشر عالم الكتب سنة النشر ١٤٠٣هـ مكان النشر: بيروت.

٨٣) تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي، تحقيق مصطفى أبو الغيط عبد الحي عجيب، الناشر : دار الوطن – الرياض، الطبعة الأولى ، ١٤٢١ هـ .

٨٤) تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق. للحافظ أبي عبدالله محمد بن أحمد بن عبد الهادي المقدسي (ت٧٤٤هـ). تحقيق: سامي بن محمد بن جاد الله وعبد العزيز بن ناصر الخباني. الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ. دار أضواء السلف، الرياض.

٨٥) تهذيب الآثار وتفصيل الثابت عن رسول الله من الأخبار. لأبي جعفر: محمد ابن جرير الطبري (ت٣١٠هـ). تحقيق: محمود محمد شاكر. مطبعة المدني، القاهرة.

٨٦) تهذيب الأسماء واللغات , محيي الدين بن شرف النووي , تحقيق مكتب البحوث والدراسات ، دار الفكر ، بيروت , الطبعة الأولى ، ١٩٩٦م .

٨٧) تهذيب التهذيب ، الحافظ ابن حجر العسقلاني ، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .

٨٨) تهذيب الكمال في أسماء الرجال، ليوسف بن الزكي عبدالرحمن أبو الحجاج المزي تحقيق : د. بشار عواد معروف نشر مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة الأولى ، ١٤٠٠هـ.
٨٩) تهذيب اللغة. لمحمد بن أحمد بن الأزهري (ت٣٧٠هـ). تحقيق: محمد عوض مرعب. الطبعة الأولى، ٢٠٠١م. دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٩٠) التهذيب في فقه الشافعية للحسين بن مسعود البغوي، تحقيق عادل عبد الموجود وعلي محمد معوض، نشر دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، سنة ١٤١٨هـ.
٩١) جامع البيان في تأويل القرآن لمحمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري، المحقق : أحمد محمد شاكر، الناشر : مؤسسة الرسالة الطبعة: الأولى ، ١٤٢٠هـ .
٩٢) الجامع الصغير ، لمحمد بن الحسن الشيباني ، الناشر عالم الكتب بيروت، سنة ١٤٠٦هـ.
٩٣) جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم. للحافظ زين الدين: عبدالرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي (ت٧٩٥هـ). تحقيق: شعيب الأرنؤوط، وإبراهيم باجس. الطبعة السابعة، ١٤٢٢هـ. مؤسسة الرسالة، بيروت.
٩٤) الجامع لأحكام القرآن لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي, تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش, دار الكتب المصرية – القاهرة, الطبعة: الثانية، ١٣٨٤هـ.
٩٥) الجامع، لأبي عيسى الترمذي، تحقيق أحمد محمد شاكر ومحمد فؤاد عبد الباقي، وإبراهيم عطوة عوض، نشر شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر.
٩٦) الجواهر المضية في طبقات الحنفية، لعبدالقادر بن محمد بن محمد بن نصر الحنفي، تحقيق عبد الفتاح الحلو ، نشر دار هجر، الطبعة الثانية، سنة١٣٩٨هـ.
٩٧) الجوهر النقي على سنن البيهقي. لعلاء الدين: علي بن عثمان بن إبراهيم المارديني، الشهير بابن التركماني (ت٧٥٠هـ). دار الفكر، بيروت.
٩٨) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، الشيخ سليمان الجمل، الناشر / دار الفكر – بيروت.

٩٩) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير المؤلف: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، تحقيق محمد عليش الناشر: دار الفكر.
١٠٠) حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح، لأحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي الحنفي، الناشر المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، سنة ١٣١٨هـ.
١٠١) حاشية قليوبي على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين، لشهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر بيروت ، سنة ١٤١٩هـ .
١٠٢) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي. لأبي الحسن علي بن محمد البغدادي، الشهير بالماوردي (ت٤٥٠هـ). تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود. الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ. دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
١٠٣) الحاوي للفتاوي في الفقه وعلوم التفسير والحديث والأصول والنحو والإعراب وسائر الفنون، لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، تحقيق : عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، نشر دار الكتب العلمية بيروت ، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ.
١٠٤) الحث على التجارة والصناعة والعمل والإنكار على من يدعي التوكل في ترك العمل والحجة عليهم في ذلك. لأبي بكر: أحمد بن محمد بن هارون الخَلَّال (ت٣١١هـ). الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ، دار العاصمة، الرياض.
١٠٥) الحجة على أهل المدينة لمحمد بن الحسن بن فرقد الشيباني تحقيق مهدي حسن الكيلاني القادري نشر عالم الكتب – بيروت، الطبعة: الثالثة١٤٠٣هـ.
١٠٦) حلية الأولياء وطبقات الأصفياء المؤلف: لأبي نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني الناشر: دار الكتاب العربي – بيروت، الطبعة الرابعة ١٤٠٥هـ .
١٠٧) حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، لسيف الدين أبي بكر محمد بن أحمد الشاشي القفال، تحقيق د . ياسين أحمد إبراهيم درادكة، الناشر مؤسسة الرسالة / دار الأرقم- بيروت / عمان ، سنة ١٩٨٠م.

١٠٨) حياة الحيوان الكبرى. لمحمد بن موسى الدميري (ت٨٠٨هـ). الطبعة الثانية، ١٤٢٤هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.

١٠٩) خريدة القصر وجريدة العصر، لعماد الدين محمد بن محمد الأصبهاني، تحقيق شكري فيصل، المطبعة الهاشمية ، دمشق١٣٧٨م.

١١٠) خلاصة الأحكام في مهمات السنن وقواعد الإسلام، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، حققه وخرج أحاديثه: حسين إسماعيل الجمل، نشر مؤسسة الرسالة – لبنان – بيروت، الطبعة : الأولى ، ١٤١٨هـ .

١١١) خلاصة البدر المنير في تخريج كتاب الشرح الكبير للرافعي المؤلف: ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري المحقق : حمدي عبد المجيد إسماعيل السلفي الناشر : مكتبة الرشد – الرياض الطبعة: الأولى ١٤١٠ هـ.

١١٢) الدارس في تاريخ المدارس المؤلف: عبد القادر بن محمد النعيمي الدمشقي المحقق: إبراهيم شمس الدين الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى ١٤١٠هـ .

١١٣) درء تعارض العقل والنقل. لأبي العباس: أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية (ت٧٢٨هـ). تحقيق: د. محمد رشاد سالم. الطبعة الثانية، ١٤١١هـ. الناشر: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض.

١١٤) الدراية في تخريج أحاديث الهداية المؤلف : أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد ابن حجر العسقلاني المحقق : عبد الله هاشم اليماني المدني، الناشر : دار المعرفة – بيروت.

١١٥) دلائل النبوة ومعرفة أحوال صاحب الشريعة لأبي بكر البيهقي، تحقيق عبدالمعطي قلعجي، نشر دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، سنة١٤٠٨هـ.

١١٦)الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، تأليف: إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي، تحقيق محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث للطبع والنشر، القاهرة.

١١٧) الذخيرة ، شهاب الدين القرافي ، تحقيق الدكتو محمد حجي ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٤م .
١١٨) الذيل على طبقات الحنابلة. للحافظ: عبدالرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي (ت٧٩٥هـ). تحقيق: د.عبدالرحمن بن سليمان العثيمين. الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ. مكتبة العبيكان، الرياض.
١١٩) رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين). لمحمد أمين بن عمر عابدين (ت١٢٥٢هـ). طبعة خاصة، ١٤٢٣هـ، دار عالم الكتب، الرياض.
١٢٠) روضة الطالبين وعمدة المفتين. لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت٦٧٦هـ). تحقيق: زهير الشاويش. الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ، المكتب الإسلامي، بيروت . دمشق . عمان.
١٢١) روضة الناظر وجنة المناظر، لعبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد، تحقيق : د. عبد العزيز عبد الرحمن السعيد، نشر جامعة الإمام محمد بن سعود – الرياض، الطبعة الثانية، ١٣٩٩هـ.
١٢٢) زاد المسير في علم التفسير. لأبي الفرج: عبد الرحمن بن علي ابن الجوزي (ت٥٩٧هـ). تحقيق: عبد الرزاق المهدي. الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ. دار الكتاب العربي، بيروت.
١٢٣) زاد المعاد في هدي خير العباد. لابن قيم الجوزية (ت٧٥١هـ). تحقيق: شعيب الأرنؤوط، وعبدالقادر الأرنؤوط. الطبعة الثالثة، ١٤٢٣هـ. مؤسسة الرسالة، بيروت.
١٢٤) الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، محمد بن أحمد الأزهري الهروي تحقيق : د. محمد جبر الألفي، الناشر : وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت الطبعة الأولى ، ١٣٩٩هـ.
١٢٥) سبل الهدى والرشاد، في سيرة خير العباد، لمحمد بن يوسف الصالحي الشامي، نشر دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٤ هـ.

١٢٦) سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها. للعلامة: محمد ناصر الدين الألباني (ت١٤٢٠هـ). طبعة عام ١٤١٥هـ. مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض.

١٢٧) سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة. للعلامة: محمد ناصر الدين الألباني (ت١٤٢٠هـ). الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ. دار المعارف، الرياض.

١٢٨) سنن ابن ماجه ، محمد بن يزيد الغزويني ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث الإسلامي ، ١٣٩٥هـ ، ١٩٧٥م .

١٢٩) سنن ابن ماجه. لعبدالله محمد بن يزيد القزويني، المعروف بابن ماجه (ت٢٧٣هـ). ومعه شرح السندي (ت١١٣٨هـ). تحقيق: خليل مأمون شيحا. الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ. دار المعرفة، بيروت.

١٣٠) سنن أبي داود السجستاني ، سليمان بن الأشعث ، تحقيق محمد عوامه ، دار القبلة للثقافة الإسلامية ، جدة ، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع ، المكتبة المكية ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ ، ١٩٩٨م .

١٣١) سنن الترمذي ، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة ، تحقيق الدكتور مصطفى محمد حسين الذهبي ، دار الحديث ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ ، ١٩٩٩م .

١٣٢) سنن الدارقطني لعلي بن عمر أبو الحسن الدارقطني, دار المعرفة – بيروت، ١٣٨٦ – ١٩٦٦ ,تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني.

١٣٣) سنن الدارمي أو مسند الدارمي. لأبي محمد: عبدالله بن عبدالرحمن بن الفضل الدارمي (ت٢٥٥هـ). تحقيق: حسين سليم أسد الداراني. الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ. دار المغني للنشر والتوزيع، السعودية.

١٣٤) السنن الكبرى. لأحمد بن الحسين بن علي الخراساني، أبو بكر البيهقي (ت٤٥٨هـ). تحقيق: محمد عبد القادر عطا. الطبعة الثالثة، ١٤٢٤هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.

١٣٥) السنن الكبرى. لأحمد بن شعيب النسائي (ت٣٠٣هـ). تحقيق: حسن عبد المنعم شلبي. الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ. مؤسسة الرسالة، بيروت.
١٣٦) سنن النسائي ، الصغرى (المجتبى) أحمد بن شعيب ، مكتبة تحقيق التراث الإسلامي ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤١٢هـ .
١٣٧) سنن سعيد بن منصور ، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي ، الدار السلفية ، الهند ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٣ هـ .
١٣٨) سير أعلام النبلاء. لشمس الدين أبي عبد الله: محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (ت٧٤٨هـ). تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرنؤوط. الطبعة العاشرة، ١٤١٤هـ. مؤسسة الرسالة، بيروت.
١٣٩) السيرة النبوية لعبد الملك بن هشام بن أيوب الحميري المعافري، تحقيق طه عبد الرءوف سعد، الناشر دار الجيل بيروت سنة النشر ١٤١١هـ.
١٤٠) السيرة النبوية لمحمد بن إسحاق بن يسار،تحقيق أحمد فريد المزيدي، نشر دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢م.
١٤١) الشامل في فروع الشافعية، لأبي نصر عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد البغدادي ، المعروف بـ"ابن الصّبّاغ"، المتوفّى سنة (٤٧٧هـ)، مخطوط، نسخة موجودة في مكتبة (طوب كبي) في استانبول بتركيا ، وهي محفوظة فيها تحت رقم : (٧/٧٧٨).
١٤٢) شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، لمحمد محمد مخلوف، نشر دار الكتاب العربي، بيروت لبنان.
١٤٣) شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تأليف: عبد الحي بن أحمد بن محمد العكري الحنبلي المعروف بابن العماد، تحقيق عبد القادر الأرنؤوط، ومحمد الأرنؤوط، نشر دار بن كثير دمشق، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.
١٤٤) شرح الإمام النووي (ت٦٧٦هـ) على صحيح الإمام مسلم (ت٢٦١هـ). الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.

١٤٥) شرح الزركشي على مختصر الخرقي في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل. لشمس الدين: محمد بن عبدالله الزركشي المصري الحنبلي (ت٧٧٢هـ). تحقق: الشيخ: عبدالله بن عبدالرحمن الجبرين، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ. مكتبة العبيكان، الرياض.

١٤٦) شرح السنة للإمام البغوى, تحقيق: شعيب الأرناؤوط – محمد زهير الشاويش، نشر المكتب الإسلامي بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٣ هـ.

١٤٧) شرح العمدة لأبي العباس: أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية (ت٧٢٨هـ). تحقيق: د. خالد بن علي المشيقح. الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ. دار العاصمة، الرياض.

١٤٨) الشرح الكبير على متن المقنع تأليف أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.

١٤٩) الشرح الممتع على زاد المستقنع، لمحمد بن صالح بن محمد العثيمين، دار النشر : دار ابن الجوزي، الطبعة : الأولى، سنة الطبع : ١٤٢٢ – ١٤٢٨ هـ.

١٥٠) شرح فتح القدير لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، دار الفكر – بيروت.

١٥١) شرح مختصر خليل للخرشي المؤلف: محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، الناشر: دار الفكر للطباعة – بيروت.

١٥٢) شرح مشكل الآثار. لأبي جعفر: أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي (ت٣٢١هـ). تحقيق: شعيب الأرنؤوط. الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ. مؤسسة الرسالة، بيروت.

١٥٣) شرح معاني الآثار المؤلف: أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة أبو جعفر الطحاوي، تحقيق : محمد زهري النجار الناشر : دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة الأولى ، ١٣٩٩هـ.

١٥٤) شرح منتهى الإرادات «دقائق أولي النهى لشرح المنتهى». لمنصور بن يونس البهوتى (ت١٠٥١هـ). تحقيق: د.عبدالله بن عبدالمحسن التركي. الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ. مؤسسة الرسالة، بيروت.

١٥٥) شعب الإيمان، لأبي بكر البيهقي، تحقيق محمد السعيد بسيوني زغلول، نشر دار الكتب العلمية ، بيروت، الطبعة الأولى، سنة١٤١٠هـ.

١٥٦) الصحاح. لأبي نصر: إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي(ت٣٩٣هـ). تحقيق: أحمد عبدالغفور عطار. الطبعة الرابعة، ١٤٠٧هـ، دار العلم للملايين، بيروت.

١٥٧) صحيح ابن حبان. للحافظ: محمد بن حبان بن أحمد بن حبان، التميمي البُستي، أبو حاتم (ت٣٥٤هـ). بترتيب ابن بلبان (ت٧٣٩هـ). تحقيق: شعيب الأرنؤوط. الطبعة الثانية، ١٤١٤هـ. مؤسسة الرسالة، بيروت.

١٥٨) صحيح ابن خزيمة. لأبي بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة (ت٣١١هـ). تحقيق: د.حمد مصطفى الأعظمي. طبعة عام: ١٤٠٠هـ. المكتب الإسلامي، بيروت.

١٥٩) صحيح أبي داود (الأم). للعلامة: محمد ناصر الدين الألباني (ت١٤٢٠هـ). الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ. مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، الكويت.

١٦٠) صحيح البخاري،, تحقيق محمد زهير بن ناصر، نشر دار طوق النجاة، الطبعة الأولى سنة ١٤٢٢هـ.

١٦١) صحيح الجامع الصغير وزياداته. للعلامة: محمد ناصر الدين الألباني (ت١٤٢٠هـ). المكتب الإسلامي، بيروت.

١٦٢) صحيح سنن أبي داود، لمحمد ناصر الدين الألباني، ، نشر مؤسسة غراس للنشر، الكويت، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ .

١٦٣) صحيح سنن الترمذي. للعلامة: محمد ناصر الدين الألباني (ت١٤٢٠هـ). الطبعة الأولى للطبعة الجديدة، ١٤٢٠هـ. مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض.

١٦٤) صحيح مسلم. للإمام أبي الحسن: مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (ت٢٦١هـ). تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي. دار إحياء التراث العربي، بيروت.

١٦٥) صفة الصفوة، لعبد الرحمن بن علي بن محمد بن الجوزي، تحقيق : محمود فاخوري – د.محمد رواس قلعه جي، طبع دار المعرفة – بيروت، الطبعة الثانية ، ١٣٩٩ .

١٦٦) صفة صلاة النبي (الأصل) لمحمد ناصر الدين الألباني، نشر دار المعارف ، الرياض، الطبعة الأولى سنة١٤٢٧ هـ.
١٦٧) ضعيف أبي داود (الأم). للعلامة: محمد ناصر الدين الألباني (ت١٤٢٠هـ). الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ. مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، الكويت.
١٦٨) ضعيف الترغيب والترهيب، لمحمد ناصر الدين الألباني، نشر مكتبة المعارف، الرياض.
١٦٩) ضعيف الجامع الصغير وزيادته. للعلامة: محمد ناصر الدين الألباني (ت١٤٢٠هـ). أشرف على طبعه: زهير الشاويش. الطبعة الثالثة، ١٤١٠هـ. المكتب الإسلامي، بيروت.
١٧٠) ضعيف سنن أبي داود، لمحمد ناصر الدين الألباني، ، نشر مؤسسة غراس للنشر، الكويت، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
١٧١) ضعيف سنن الترمذي، لناصر الدين الألباني، نشر المكتب الإسلامي، الطبعة الأولى سنة١٤١١هـ.
١٧٢) طبقات الحفاظ ، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ، الطبعة الثانية , بيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٤١٤هـ .
١٧٣) طبقات الحنابلة ، القاضي أبو الحسين محمد بن أبي يعلى ، تقديم محمد حامد الفقي ، بيروت ، دار المعرفة .
١٧٤) الطبقات السنية في التراجم الحنفية ، تقي الدين عبد القادر التميمي ، تحقيق د. عبد الفتاح محمد الحلو ، دار هجر ، دار الرفاعي ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٣ هـ .
١٧٥) طبقات الشافعية ، ابن هداية الله ، مراجعة الشيخ خليل الميس ، بيروت ، دار القلم .
١٧٦) طبقات الشافعية ، أبو بكر ابن قاضي شهبة ، اعتنى بتصحيحه د . الحافظ عبد العليم خان ، دار عالم الكتب ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٧هـ -١٩٨٧م .

١٧٧) طبقات الشافعية ، جمال الدين الأسنوي ، تحقيق كمال يوسف الحوت ، الطبعة الأولى , بيروت ، دار الكتب العلمية ، ١٤٠٧هـ .
١٧٨) طبقات الشافعية أبو عمر عثمان بن عبد الرحمن الشهرزوري , المعروف بابن الصلاح (ت ٦٤٣هـ) هذبه أبو زكريا يحيى بن شرف النووي ، تحقيق محيي الدين علي نجيب , دار البشائر الإسلامية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٣هـ.
١٧٩) طبقات الشافعية الكبرى ، أبو نصر عبد الوهاب السبكي ، تحقيق د . محمود محمد الطناحي و د . عبد الفتاح محمد الحلو ، دار هجر للطباعة والنشر ، مصر ، الجيزة، الطبعة الثانية ١٤١٣هـ -١٩٩٢م .
١٨٠) طبقات الشافعية الكبرى، تأليف: تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي، تحقيق د: محمود محمد الطناحي، و د:عبد الفتاح محمد الحلو، نشر دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية ١٤١٣هـ.
١٨١) طبقات الشافعية، لأبي بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن قاضي شهبة، تحقيق د: الحافظ عبد العليم خان، نشر عالم الكتب بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٧م.
١٨٢) طبقات الفقهاء الشافعية ، ابن كثير الدمشقي ، تحقيق وتعليق د . أحمد عمر هاشم و د . محمد زينهم محمد ، مكتبة الثقافة الدينية ، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م .
١٨٣) طبقات الفقهاء الشافعية المؤلف : تقي الدين أبو عمرو عثمان بن عبد الرحمن ابن الصلاح تحقيق : محيي الدين علي نجيب الناشر : دار البشائر الإسلامية، سنة ١٩٩٢م.
١٨٤) طبقات الفقهاء، لأبي إسحاق الشيرازي، المحقق : إحسان عباس، الناشر : دار الرائد العربي، بيروت — لبنان، تاريخ النشر : ١٩٧٠م .
١٨٥) الطبقات الكبرى ، ابن سعد ، دراسة وتحقيق محمد عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الثانية ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م .
١٨٦) الطبقات الكبرى. لأبي عبدالله محمد بن سعد بن منيع، المعروف بابن سعد (ت٢٣٠هـ) تحقيق: إحسان عباس. الطبعة الأولى، ١٩٦٨م. دار صادر، بيروت، لبنان.

١٨٧) طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية. لنجم الدين عمر بن محمد بن أحمد، أبي حفص النسفي (ت٥٣٧هـ). طبعة عام ١٣١١هـ. المطبعة العامرة، مكتبة المثنى ببغداد.

١٨٨) العبر في خبر من غبر، لمحمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق أبي هاجر محمد السعيد بن بسيوني زغلول، الناشر : دار الكتب العلمية – بيروت.

١٨٩) العدة شرح العمدة لعبدالرحمن بن إبراهيم بن أحمد المقدسي، تحقيق صلاح محمد عويضة، نشر دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، سنة١٤٢٦هـ.

١٩٠) العدة في أصول الفقه. للقاضي أبي يعلى: محمد بن الحسين بن محمد ابن الفراء (ت٤٥٨هـ). تحقيق : د. أحمد بن علي بن سير المباركي. الطبعة الثانية، ١٤١٠هـ.

١٩١) العزيز شرح الوجيز وهو الشرح الكبير للإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي، تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود، نشر دار الكتب العلمية، سنة النشر١٤١٧هـ.

١٩٢) العلل الكبير للترمذي، ترتيب أبي طالب القاضي، تحقيق صبحي السامرائي، ومحمود محمد الصعيدي، نشر عالم الكتب، بيروت، سنة١٤٠٩هـ.

١٩٣) العلل المتناهية في الأحاديث الواهية، لابن الجوزي (ت٥٩٧هـ)، تحقيق خليل الميس، نشر دار الكتب العلمية بيروت، سنة ١٤٠٣هـ.

١٩٤) العلل والسؤالات، لأبي الحسن الدارقطني، تحقيق د. محفوظ الرحمن زين الله، نشر دار طيبة، الرياض، الطبعة الأولى سنة، ١٤٠٥هـ.

١٩٥) العلل. لأبي محمد، عبدالرحمن ابن أبي حاتم (ت٣٢٧هـ). تحقيق: فريق من الباحثين. الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ.

١٩٦) عون المعبود شرح سنن أبي داود. للعلامة أبي الطيب: محمد شمس الحق العظيم آبادي (ت١٣٢٩هـ). ومعه حاشية ابن القيم: تهذيب سنن أبي داود. الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ. دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

١٩٧) العين. لأبي عبد الرحمن: الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (ت١٧٥هـ). تحقيق: د.مهدي المخزومي، ود.إبراهيم السامرائي. الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ. مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت.
١٩٨) غاية النهاية في طبقات القراء لمحمد بن أحمد الجزري، تحقيق برجستراسر، القاهرة، سنة١٩٣٢م.
١٩٩) غريب الحديث. لأبي سليمان: حمد بن محمد بن إبراهيم الخطابي البستي (ت٣٨٨هـ). تحقيق: عبدالكريم إبراهيم العزباوي. الطبعة الثانية، ١٤٢٢هـ. جامعة أم القرى، معهد البحوث العلمية، مكة المكرمة.
٢٠٠) الفتاوى الكبرى الفقهية، لابن حجر الهيتمي، نشر دار الفكر.
٢٠١) الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند, دار الفكر,١٤١١هـ .
٢٠٢) فتح الباري شرح صحيح البخاري. لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت٨٥٢هـ). طبعة عام ١٣٧٩هـ. دار المعرفة، بيروت.
٢٠٣) فتح القدير لابن الهمام الحنفي (ت٦٨١هـ) على الهداية شرح بداية المبتدي (للمرغيناني ت٥٩٣هـ). الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.
٢٠٤) فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، لزكريا الأنصاري، نشر دار الكتب العلمية، بيروت. ١٤١٨هـ.
٢٠٥) الفردوس بمأثور الخطاب، لأبي شجاع شيرويه بن شهردار بن شيرويه الديلمي الهمذاني ، تحقيق السعيد بن بسيوني زغلول، نشر دار الكتب العلمية، ١٤٠٦هـ.
٢٠٦) الفروع وتصحيح الفروع لمحمد بن مفلح المقدسي تحقيق عبدالله التركي، نشر مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ.

٢٠٧) الفروع. للإمام أبي عبدالله: محمد بن مفلح المقدسي (ت٧٦٣هـ)، ومعه (تصحيح الفروع) للعلامة علاء الدين: علي بن سليمان المرداوي (ت ٨٨٥هـ)، و(حاشية ابن قندس) لتقي الدين: أبي بكر بن إبراهيم بن يوسف البعلي (ت٨٦١هـ). تحقيق: د.عبدالله بن عبدالمحسن التركي. الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ. مؤسسة الرسالة، بيروت.

٢٠٨) فضائل الصحابة، لأحمد بن حنبل أبو عبد الله الشيباني، تحقيق : د. وصي الله محمد عباس، نشر مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة الأولى ، ١٤٠٣هـ.

٢٠٩) **الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، لمحمد بن الحسن الحجوي الثعالبي، طبع إدارة المعارف بالرباط، سنة١٣٤٠هـ، وأكمل بمطبعة البلدية بفاس سنة١٣٤٥هـ.**

٢١٠) فيض القدير شرح الجامع الصغير. لعبد الرؤوف المناوي (ت١٠٣١هـ). الطبعة الثانية، ١٣٩١هـ. دار المعرفة، بيروت، لبنان.

٢١١) القاموس المحيط، المؤلف: لمجد الدين أبي طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي الطبعة: الثامنة، ١٤٢٦ هـ .

٢١٢) الكافي في فقه أهل المدينة المؤلف: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد النمري القرطبي، المحقق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، الناشر: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية الطبعة: الثانية، ١٤٠٠هـ.

٢١٣) الكامل في التاريخ تأليف: أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبدالكريم الشيباني، تحقيق عبدالله القاضي، نشر: دار الكتب العلمية - بيروت - ١٤١٥هـ الطبعة الثانية .

٢١٤) الكامل في ضعفاء الرجال. لأبي أحمد: عبدالله بن عدي الجرجاني (ت٣٦٥هـ). تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض. الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ. دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

٢١٥) كشاف القناع عن متن الإقناع لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي، تحقيق: هلال مصيلحي, مصطفى هلال, دار الفكر – بيروت ١٤٠٢هـ.

٢١٦) كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس، لإسماعيل بن محمد العجلوني، نشر دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثالثة، سنة١٤٠٨هـ.
٢١٧) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار لتقي الدين أبي بكر بن محمد الحسيني الحصيني الدمشقي الشافعي تحقيق علي عبد الحميد بلطجي، و محمد وهبي سليمان الناشر دار الخير دمشق ، سنة ١٩٩٤م.
٢١٨) اللباب في الفقه الشافعي لأبي الحسن أحمد بن محمد بن أحمد الضبي، المحاملي، تحقيق: عبد الكريم بن صنيتان العمر، نشر: دار البخاري، المدينة المنورة، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.
٢١٩) لسان العرب. لأبي الفضل جمال الدين: محمد بن مكرم بن علي ابن منظور الأنصاري (ت٧١١هـ). الطبعة الثالثة، ١٤١٤هـ. دار صادر، بيروت.
٢٢٠) المبدع شرع المقنع. لبرهان الدين أبي إسحاق: إبراهيم بن محمد ابن مفلح (ت٨٨٤هـ). طبعة عام ١٤٢٣هـ. دار عالم الكتب، الرياض.
٢٢١) المبسوط المسمى (الأصل) لمحمد بن الحسن بن فرقد الشيباني، تحقيق أبي الوفاء الأفغاني الناشر: إدارة القرآن والعلوم الإسلامية —كراتشي.
٢٢٢) المبسوط، لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي الناشر: دار الفكر بيروت، الطبعة الأولى، سنة١٤٢١هـ.
٢٢٣) متن الخرقي على مذهب أبي عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني. لأبي القاسم عمر بن الحسين الخرقي (ت٣٣٤هـ). قرأه وعلَّق عليه: أبو حذيفة إبراهيم محمد. الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ. دار الصحابة للتراث، طنطا، مصر.
٢٢٤) متن اللغة. للشيخ: أحمد رضا (ت١٣٧٢هـ). طبعة عام ١٣٧٧. دار مكتبة الحياة، بيروت.
٢٢٥) مجمع الزوائد ومنبع الفوائد. لأبي الحسن نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي (ت٨٠٧هـ). تحقيق: حسام الدين القدسي، طبعة عام ١٤١٤ هـ. مكتبة القدسي، القاهرة.

٢٢٦) المجموع شرح المهذب لأبي زكريا محي الدين بن شرف النووي المتوفى, دار عالم الكتب، سنة١٤٢٣هـ.
٢٢٧) مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد ابن تيمية (ت٧٢٨هـ). جمع وترتيب: عبدالرحمن ابن قاسم. طبعة مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف بالمدينة النبوية، ١٤١٦هـ.
٢٢٨) المحكم والمحيط الأعظم. لأبي الحسن: علي بن إسماعيل بن سيده المرسي (ت٤٥٨هـ). تحقيق: عبدالحميد هنداوي. الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.
٢٢٩) المحلى بالآثار، المؤلف: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، تحقيق أحمد شاكر، الناشر: دار إحياء التراث العربي بيروت.
٢٣٠) المحيط البرهاني، لمحمود بن أحمد بن الصدر الشهيد البخاري برهان الدين مازه، الناشر : دار إحياء التراث العربي، سنة النشر ١٤٢٤هـ.
٢٣١) مختار الصحاح المؤلف : محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي تحقيق : محمود خاطر، الناشر : مكتبة لبنان ناشرون بيروت، سنة ١٤١٥ هـ.
٢٣٢) مختصر اختلاف العلماء لأحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي تحقيق د. عبد الله نذير أحمد .الناشر: دار البشائر الإسلامية – بيروت. الأولى١٤١٦هـ.
٢٣٣) مختصر القدوري، لأبي الحسن أحمد بن محمد بن أحمد القدوري، تحقيق كامل محمد محمد عويضة، نشر دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى سنة١٤١٨ هـ.
٢٣٤) المختصر المحتاج إليه من تاريخ الحافظ الدبيثي، لشمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، نشر دار الكتب العلمية بيروت، سنة النشر ١٤٠٥هـ .
٢٣٥) مختصر المزني لإسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المزني، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ.
٢٣٦) المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل. للعلامة: عبد القادر ابن بدران (ت١٣٤٦هـ). تحقيق: د.عبدالله التركي. الطبعة الثانية، ١٤٠١هـ. مؤسسة الرسالة، بيروت.

٢٣٧) المدونة لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة، تحقيق زكريا عميرات: الأولى، ١٤١٥هـ .
٢٣٨) مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، المؤلف : لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي الظاهري نشر دار الكتب العلمية – بيروت.
٢٣٩) المراسيل. لأبي داود السِّجِسْتاني: سليمان بن الأشعث بن إسحاق (ت٢٧٥هـ). تحقيق: شعيب الأرنؤوط. الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ. مؤسسة الرسالة، بيروت.
٢٤٠) مسائل الإمام أحمد برواية أبي داود السجستاني: سليمان بن الأشعث (ت٢٧٥هـ). تحقيق: طارق بن عوض الله بن محمد. الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ. مكتبة ابن تيمية، مصر.
٢٤١) مسائل الإمام أحمد بن حنبل برواية ابنه عبدالله (ت٢٩٠هـ). تحقيق: زهير الشاويش. الطبعة الأولى، ١٤٠١هـ. المكتب الإسلامي، بيروت.
٢٤٢) مسائل الإمام أحمد بن حنبل رواية ابنه أبي الفضل صالح (ت ٢٦٦هـ). تحقيق: د.فضل الرحمن دين محمد. الطبعة الثانية، ١٤١٩هـ. الدار العلمية، دلهي، الهند.
٢٤٣) مسائل الإمام أحمد بن حنبل رواية ابنه عبدالله، تحقيق زهير الشاويش، الناشر المكتب الإسلامي بيروت ، سنة ١٤٠١هـ.
٢٤٤) مسائل الإمام أحمد بن حنبل رواية إسحاق بن إبراهيم بن هانئ النيسابوري (ت٢٧٥هـ). تحقيق: زهير الشاويش. بُدِء بطبعه سنة ١٣٩٤هـ وانتهى سنة ١٤٠٠هـ. المكتب الإسلامي، بيروت.
٢٤٥) مسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه برواية إسحاق بن منصور المروزي، المعروف بالكَوسَج (ت٢٥١هـ). الناشر: عمادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة. المملكة العربية السعودية الطبعة الأولى، ١٤٢٥هـ.
٢٤٦) المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين. للقاضي أبي يعلى: محمد بن الحسين الفرَّاء. (ت٤٥٨هـ). تحقيق: د.عبدالكريم بن محمد اللاحم. الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ. مكتبة المعارف، الرياض.

٢٤٧) المستدرك على الصحيحين. لأبي عبدالله: محمد بن عبد الله المعروف بالحاكم النيسابوري (ت٤٠٥هـ). تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا. الطبعة الأولى، ١٤١١هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.
٢٤٨) المستصفى من علم الأصول تأليف: أبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، تحقيق : محمد عبد السلام عبد الشافعي، نشر دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة الأولى، ١٤١٣.
٢٤٩) مسند الإمام الشافعي. لأبي عبدالله: محمد بن إدريس الشافعي (ت٢٠٤هـ) ترتيب: محمد عابد السندي. طبعة عام ١٣٧٠هـ. دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
٢٥٠) المسند، للإمام أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني, تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد ، وآخرون, مؤسسة الرسالة الطبعة: الأولى ، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١م.
٢٥١) المسند، للإمام أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني, تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد ، وآخرون, مؤسسة الرسالة الطبعة: الأولى ، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١م.
٢٥٢) مشارق الأنوار على صحاح الآثار. للقاضي أبي الفضل: عياض بن موسى بن عياض اليحصبي (ت٥٤٤هـ). المكتبة العتيقة ـ تونس، ودار التراث ـ القاهرة.
٢٥٣) مشاهير علماء الأمصار، لأبى حاتم محمد بن حبان بن أحمد التميمي البستى، حققه ووثقه وعلق عليه: مرزوق على ابراهيم، طبع دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع - المنصورة ، الطبعة الاولى ١٤١١ هـ.
٢٥٤) مشكاة المصابيح، لمحمد بن عبد الله الخطيب التبريزي، تحقيق محمد ناصر الدين الألباني نشر المكتب الإسلامي ، الطبعة الثالثة١٤٠٥هـ.
٢٥٥) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير. لأبي العباس: أحمد بن محمد بن علي الفيومي (ت٧٧٠هـ). دار المكتبة العلمية، بيروت.
٢٥٦) المصنف. لأبي بكر بن أبي شيبة: عبدالله بن محمد بن إبراهيم (ت٢٣٥هـ). تحقيق: كمال يوسف الحوت. الطبعة الأولى، ١٤٠٩هـ. مكتبة الرشد، الرياض.

٢٥٧) المصنف. لأبي بكر: عبد الرزاق بن همام الصنعاني (ت٢١١هـ). تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي. الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ. المكتب الإسلامي، بيروت.

٢٥٨) معالم التنزيل في تفسير القرآن, للحسين بن مسعود البغوي, تحقيق: محمد عبد الله النمر – عثمان جمعة ضميرية – سليمان مسلم الحرش, دار طيبة للنشر والتوزيع, الطبعة: الرابعة، ١٤١٧ هـ .

٢٥٩) معالم السنن. وهو شرح سنن أبي داود. لأبي سليمان حمد بن محمد الخطابي البستي (ت٣٨٨هـ). الطبعة الأولى، ١٣٥١هـ. المطبعة العلمية، حلب.

٢٦٠) معجم الأدباء لياقوت الحموي، تحقيق إحسان عباس، نشر دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى سنة١٩٩٣م.

٢٦١) المعجم الأوسط المؤلف: لسليمان بن أحمد الطبراني, تحقيق طارق عوض الله محمد دار الحرمين – القاهرة ، ١٤١٥هـ .

٢٦٢) معجم البلدان. لشهاب الدين أبي عبدالله: ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي (ت٦٢٦هـ). الطبعة الثانية، ١٩٩٥م، دار صادر، بيروت.

٢٦٣) المعجم الكبير، المؤلف : لسليمان بن أحمد الطبراني، تحقيق : حمدي بن عبد المجيد السلفي، الناشر : مكتبة العلوم والحكم — الموصل، الطبعة الثانية ، ١٤٠٤هـ.

٢٦٤) معجم اللغة العربية المعاصرة. د.أحمد مختار عبد الحميد عمر (ت١٤٢٤هـ) بمساعدة فريق عمل. الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ. عالم الكتب، بيروت.

٢٦٥) المعجم الوسيط. لمجموعة من الباحثين. مجمع اللغة العربية بالقاهرة. الطبعة الرابعة، ١٤٢٥هـ. مكتبة الشروق الدولية، مصر.

٢٦٦) معرفة السنن والآثار لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي تحقيق: عبد المعطي قلعجي، نشر جامعة الدراسات الإسلامية، باكستان، دار قتيبة للطباعة والنشر بيروت–دمشق , الطبعة الأولى١٤١٢هـ.

٢٦٧) معرفة الصحابة، المؤلف : أبو نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني، تحقيق : عادل بن يوسف العزازي، الناشر : دار الوطن للنشر – الرياض الطبعة : الأولى ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م .

٢٦٨) المغرب في ترتيب المعرب. لناصر بن عبد السيد المطَرِّزِىّ (ت٦١٦هـ). دار الكتاب العربي، بيروت.

٢٦٩) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج محمد الخطيب الشربيني الناشر دار الفكر، بيروت.

٢٧٠) المغني. لموفق الدين أبي محمد: عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامه المقدسي (ت٦٢٠هـ). تحقيق: د.عبدالله بن عبدالمحسن التركي، ود.عبدالفتاح محمد الحلو. الطبعة الثالثة، ١٤١٧هـ. دار عالم الكتب، الرياض.

٢٧١) المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة. لشمس الدين أبي الخير: محمد بن عبدالرحمن بن محمد السخاوي (ت٩٠٢هـ). تحقيق: محمد عثمان الخشت. الطبعة الأولى، ١٤٠٥ هـ، دار الكتاب العربي، بيروت.

٢٧٢) مقاييس اللغة، المؤلف : أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، المحقق: عبدالسلام محمد هارون، الناشر : دار الفكر الطبعة : ١٣٩٩هـ .

٢٧٣) المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد. لبرهان الدين أبي إسحاق: إبراهيم بن محمد ابن مفلح (ت٨٨٤هـ) تحقيق: د.عبدالرحمن بن سليمان العثيمين. الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ. مكتبة الرشد، الرياض.

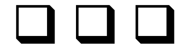
٢٧٤) الملل والنحل لأبي الفتح محمد بن عبد الكريم الشهرستاني، تحقيق أمير علي مهنا، وعلي حسن فاعور، نشر دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى سنة١٤١٤هـ.

٢٧٥) المنثور في القواعد. لبدر الدين: محمد بن عبدالله الزركشي (ت٧٩٤هـ). تحقيق: د.تيسير فائق أحمد محمود. الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ. الناشر: وزارة الأوقاف الكويتية.

٢٧٦) منح الجليل شرح مختصر خليل المؤلف: محمد بن أحمد بن محمد عليش، الناشر: دار الفكر – بيروت، تاريخ النشر: ١٤٠٩هـ.

٢٧٧) منهاج الطالبين وعمدة المفتين يحيى بن شرف النووي أبو زكريا الناشر دار المعرفة مكان النشر بيروت.
٢٧٨) المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي, دار إحياء التراث العربي – بيروت, الطبعة الثانية،١٣٩٢هـ.
٢٧٩) المنهج الأحمد في تراجم أصحاب الإمام أحمد. للإمام: عبدالرحمن بن محمد العُليمي المقدسي (ت٩٢٨). أشرف على تحقيقه وخرج أحاديثه: عبد القادر الأرناؤوط. الطبعة الأولى، ١٩٩٧م. دار صادر، بيروت.
٢٨٠) المهذب في فقه الشافعية، وبذيله النظم المستعذب في شرح غريب المهذب، المهذب لأبي إسحاق الشيرازي ، والنظم لمحمد بن أحمد بن بطال الركبي، ضبطه وصححه زكريا عميرات، نشر دار الكتب العلمية، الأولى سنة١٤١٦هـ.
٢٨١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي، تحقيق زكريا عميرات، نشر عالم الكتب، ١٤٢٣هـ.
٢٨٢) الموسوعة الفقهية الكويتية، صادرة عن : وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت، الطبعات (١٤٠٤ - ١٤٢٧ هـ).
٢٨٣) الموطأ لمالك بن أنس رواية يحيى الليثي, تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي.
٢٨٤) ميزان الاعتدال في نقد الرجال. لشمس الدين أبي عبد الله: محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (ت٧٤٨هـ). تحقيق: علي محمد البجاوي. الطبعة الأولى، ١٣٨٢هـ. الناشر: دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان.
٢٨٥) نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي المؤلف: جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (المتوفى: ٧٦٢هـ)، تحقيق محمد عوامة نشر مؤسسة الريان للطباعة والنشر، الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.

٢٨٦) نقد مراتب الإجماع. لشيخ الإسلام أبي العباس: أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية (ت٧٢٨هـ). عناية: حسن أحمد إسبر. الطبعة الأولى، دار ابن حزم، بيروت، ١٤١٩هـ.
٢٨٧) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج. شمس الدين محمد بن أبي العباس الرملي، الناشر دار الفكر للطباعة، بيروت ١٤٠٤هـ .
٢٨٨) نهاية المطلب في دراية المذهب المؤلف: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني، أبو المعالي، إمام الحرمين، تحقيق د. عبد العظيم الدّيب، نشر: دار المنهاج الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ.
٢٨٩) النهاية في غريب الحديث والأثر، المؤلف: مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد الجزري ابن الأثير تحقيق: طاهر أحمد الزاوى - محمود محمد الطناحي، الناشر: دار إحياء التراث العربي بيروت.
٢٩٠) نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار. لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت١٢٥٠هـ). تحقيق: عصام الدين الصبابطي. الطبعة الأولى، دار الحديث، القاهرة، ١٤١٣هـ.
٢٩١) الهداية شرح بداية المبتدي المؤلف: أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغياني, المكتبة الإسلامية.
٢٩٢) الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني. لأبي الخطاب: محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلوذاني (ت٥١٠هـ). تحقيق: عبداللطيف هميم، وماهر ياسين الفحل. الطبعة الأولى، شركة غراس للنشر والتوزيع، الكويت، ١٤٢٥هـ.
٢٩٣) وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، لأبي العباس: أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر ابن خلكان (ت٦٨١هـ). تحقيق: إحسان عباس. دار صادر، بيروت.





فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

